

A close-up photograph of a network patch panel. Several RJ45 ports are visible, each with a different colored Ethernet cable plugged into it. The cables are red, green, and blue. The panel itself is dark blue with yellow accents. The text 'Hogan Lovells' is overlaid in a yellow box in the top left corner. The text 'Technologie. Medien. Telekommunikation' and 'News' are overlaid in white in the middle left. The text 'SEPTEMBER' and '2015' are overlaid in the bottom right corner.

Hogan
Lovells

Technologie. Medien.
Telekommunikation

News

SEPTEMBER

2015

Editorial

Liebe Leserinnen und Leser,

nach der Sommerpause möchten wir Sie in gewohnter Weise über neue Entwicklungen und Entscheidungen in den Bereichen Technologie, Medien und Telekommunikation auf dem Laufenden halten. Neben maßgeblichen Urteilen der höchsten deutschen und europäischen Gerichte im Bereich der Providerhaftung zu einer möglichen Verantwortlichkeit von Plattformbetreibern im Fall von unwahren Tatsachenbehauptungen und ehrverletzenden Äußerungen bildet in dieser Ausgabe der TMT-News der Bereich Datenschutz und Datensicherheit einen wesentlichen Schwerpunkt. So ist das IT-Sicherheitsgesetz am 25. Juli 2015 endgültig in Kraft getreten und stellt seitdem neue Anforderungen an die Betreiber kritischer Infrastrukturen. Außerdem wirft die sich auf der Zielgeraden befindliche EU-Datenschutz-Grundverordnung bereits ihre Schatten voraus – und ist doch in einzelnen Punkten unverändert umstritten, wie eine Stellungnahme der deutschen Datenschutzaufsichtsbehörden zeigt, die eine Reihe von Verbesserungen am aktuellen Entwurf fordern.

Neben diesen aktuellen Entwicklungen im Bereich des Datenschutzrechts möchten wir Sie auf aktuelle Anforderungen bei der Gestaltung von Unternehmenswebseiten und der Entwicklung und dem Vertrieb von Mobile Health-Lösungen hinweisen, die in der Praxis zu beachten sind. Entscheidungen aus dem Bereich des Online-Marketings sowie zu Presse und Rundfunk runden die aktuelle Ausgabe der TMT-News ab, die Ihnen hoffentlich auch dieses Mal eine kurzweilige und zugleich informative Lektüre ist.

Herzliche Grüße,

Ihr

Dr. Christian Tinnefeld

Inhalt

PROVIDERHAFTUNG

BGH entscheidet über Reichweite der Störerhaftung im Internet 2
Dr. Nils Rauer, MJI (Gießen), Frankfurt am Main

EGMR: Haftung des Portalbetreibers für anonyme Hetzkommentare 3
Dr. Tanja Eisenblätter, LL.M. (WCL), Hamburg

DATENSCHUTZ UND DATENSICHERHEIT

IT-Sicherheitsgesetz in Kraft getreten – Neue Compliance-Anforderungen für Unternehmen 4
Dr. Marcus Schreibauer, Düsseldorf und Jan Spittka, Düsseldorf

Datenschutzrechtliche Anforderungen an Mobile Health-Lösungen 5
Dr. Christian Tinnefeld, Hamburg und Dr. Henrik Hanßen, Hamburg

Generalanwalt beim EuGH hält das Safe-Harbor-Abkommen für unzureichend für Datentransfers in die USA 6
Hogan Lovells Datenschutz

Website Compliance – Datenschutz auf Unternehmenswebseiten 7
Dr. Christian Tinnefeld, Hamburg und Dr. Henrik Hanßen, Hamburg

**Die deutschen Datenschutzaufsichtsbehörden fordern Verbesserungen am Entwurf der
Datenschutz-Grundverordnung** 8
Dr. Nils Rauer, MJI (Gießen), Frankfurt am Main

**Bayerische Datenschutzaufsicht verhängt Bußgeld wegen unzureichendem
Auftragsdatenverarbeitungsvertrag** 9
Dr. Marcus Schreibauer, Düsseldorf und Jan Spittka, Düsseldorf

Google führt eine Richtlinie zur Einwilligung im Rahmen von Cookies ein 10
Dr. Diana Ettig, LL.M., Frankfurt am Main

Auftaktveranstaltung: Roadshow zur neuen EU Datenschutzgrundverordnung 11
Hogan Lovells Datenschutz

ONLINE-MARKETING

OLG Oldenburg: Werbung mit einem im Internet veröffentlichten Testergebnis zulässig 12
Dr. Nils Rauer, MJI (Gießen), Frankfurt am Main und Dr. Diana Ettig, LL.M., Frankfurt am Main

LG Stuttgart: Rabatt- und Werbeaktion mit Übernahme von 50% des Fahrpreises durch Taxi-App ist unlauter 13
Dr. Philipp Lehmann, Hamburg

BGH zum Ausschluss des Widerrufsrechts beim Privatkauf von Heizöl im Fernabsatz 14
Dr. Daniel Tietjen, Hamburg

PRESSE UND RUNDFUNK

**BGH: Zur Veröffentlichung von Bildern, die eine sich zufällig in der Nähe eines Prominenten befindliche nicht
prominente Person identifizierbar zeigen** 15
Dr. Tanja Eisenblätter, LL.M. (WCL), Hamburg

**Ghostwriter der Memoiren Helmut Kohls nach Urteilen des BGH und OLG Köln zur Geheimhaltung und
Herausgabe von Tonbändern verpflichtet** 16
Dr. Eva Vonau, Hamburg

KURZMITTEILUNGEN 17

IMPRESSUM 21

Providerhaftung

BGH entscheidet über Reichweite der Störerhaftung im Internet

In einer jüngst ergangenen Entscheidung des Bundesgerichtshof (BGH) konkretisiert dieser erneut die Grundsätze der Störerhaftung im Internet: Ein Störer kann demnach nicht nur auf Beseitigung von unwahren Tatsachenbehauptungen auf der eigenen Webseite in Anspruch genommen werden. Wurde die Behauptung von Dritten übernommen und ist sie auf der Webseite des Dritten noch einsehbar, so ist der Störer verpflichtet, aktiv darauf hinzuwirken, dass rechtswidrig aufgestellte Behauptungen auch auf der Seite des Dritten gelöscht werden. Voraussetzung ist, dass die beanstandete Tatsachenbehauptung nachweislich falsch ist und die begehrte Abhilfemaßnahme unter Abwägung der beiderseitigen Rechtspositionen zur Beseitigung geeignet, erforderlich und dem Störer zumutbar ist (BGH, Urteil vom 28. Juli 2015, Az. VI ZR 340/14).

Hintergrund

In der Sache stritten die Parteien über einen Beitrag des Beklagten, der unwahre Tatsachenbehauptungen über die Klägerin enthielt. Die Klägerin mahnte den Beklagten ab, woraufhin dieser den Beitrag auch umgehend von seiner Webseite löschte. In der Zwischenzeit wurden Teile des Beitrags jedoch von einem Dritten in dessen eigene Webseite eingebunden. Daher verfolgte die Klägerin die Löschung dieser Tatsachenbehauptungen durch den Beklagten vor Gericht.

Das Landgericht Hamburg wies die Klage erstinstanzlich ab (LG Hamburg, Urteil vom 31. Mai 2013, Az. 324 O 550/12). Auch das Hanseatische Oberlandesgericht entschied gegen die Klägerin und wies die Berufung zurück (Hans. OLG, Urteil vom 8. Juli 2014, Az. 7 U 60/13). Eine Haftung des Beklagten sei auf den Beitrag der eigenen Webseite beschränkt. Eine Störerhaftung komme nicht in Betracht, da es nicht dem gewöhnlichen Verlauf der Dinge entspreche, dass Inhalte im Internet ohne Zutun des Urhebers von Dritten veröffentlicht werden. Außerdem habe der Beklagte keinerlei Zugriffsmöglichkeiten auf die Webseiten der Dritten.

Entscheidung

In der Revisionsinstanz obsiegte nunmehr die Klägerin. Der Beklagte sei, so die Bundesrichter, für die Veröffentlichung der unwahren Tatsachenbehauptungen auf den Webseiten Dritter verantwortlich. Dies ergebe sich aus den von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätzen zur Störerhaftung. Danach reicht auch eine mittelbare Mitwirkung aus, sofern in irgendeiner Weise willentlich und adäquat kausal an der Herbeiführung der rechtswidrigen Beeinträchtigung mitgewirkt

wurde. Mit der Erstveröffentlichung des Beitrags durch den Beklagten habe dieser die maßgebliche Ursache für die beanstandete „erneute“ Veröffentlichung geschaffen. Für das Internet sei gerade typisch, dass Meldungen von Dritten verlinkt und kopiert werden. Mit Blick auf die internettypischen Gefahren verweist der Gerichtshof ausdrücklich auf sein erst Ende letzten Jahres ergangenes Urteil betreffend RSS-Feeds (BGH, Urteil vom 11. November 2014, Az. VI ZR 18/14).

Mangels tatsächlicher Zugriffsmöglichkeiten des Störers geht der Anspruch hingegen nicht auf aktive Löschung des Beitrags auch auf Drittseiten. Der Störer ist jedoch im Rahmen des ihm Möglichen und Zumutbaren dazu verpflichtet, auf die Beseitigung hinzuwirken, indem er effektiv auf den Dritten einwirkt. Was im konkreten Fall zumutbar ist, hängt von den Umständen des Einzelfalls ab. Dementsprechend hat der Bundesgerichtshof den Streit zur Sachentscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Fazit

Mit der aktuellen Entscheidung bleibt der BGH seiner bisherigen Rechtsprechung zu der Haftung des Störers im Internet treu und führt diese konsequent fort. Die Argumentation hinsichtlich der internettypischen Gefahr vermag – wie bereits im Rahmen der Entscheidung zu RSS-Feeds – zu überzeugen. Nun ist es an den Berufsrichtern, klare Leitlinien dafür zu entwickeln, was konkret als zumutbar angesehen werden muss, um rechtswidrige Äußerungen auf Drittseiten gelöscht zu bekommen. Die BGH-Entscheidung jedenfalls setzt das richtige Zeichen in Zeiten zunehmender Rechtsverstöße im Internet gerade im Bereich des Äußerungsrechts.



Dr. Nils Rauer, MJJ (Gießen)
Partner, Frankfurt am Main
nils.rauer@hoganlovells.com

Providerhaftung

EGMR: Haftung des Portalbetreibers für anonyme Hetzkommentare

In seinem ersten Urteil zur Haftung von Netzportalbetreibern für Nutzerkommentare vom 16. Juni 2015 (Az. 64569/09) erklärt der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) die Verpflichtung, „Hetze und direkte Drohungen gegen die körperliche Unversehrtheit von Personen“ auch ohne Hinweis der Betroffenen sofort zu löschen, für konform mit der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK). Unterbleibt eine unverzügliche Entfernung, so können Betreiber kommerzieller Nachrichtenportale für anonyme Kommentare zu ihren Artikeln haften.

Sachverhalt

Anlass für die Entscheidung war eine Individualbeschwerde der Delfi AS, der Betreiberin einer der größten kommerziellen Nachrichtenwebseiten in Estland. Diese sah sich durch die Verurteilung zu einer Geldstrafe i.H.v. 320 € in ihrer Meinungsfreiheit gem. Art. 10 EMRK verletzt.

Auf der Webseite war ein Artikel erschienen, der thematisierte, dass die vor der estnischen Küste verkehrenden Fähren im Winter das Eis brächen, was die Überfahrt mit dem Auto unmöglich mache. So sei der Transfer weiterhin nur kostenpflichtig möglich. Der Artikel war mit extremen Anfeindungen gegen Betreiber und Eigentümer der Fährgesellschaft kommentiert worden. Delfi sah sich aber erst auf Aufforderung der Betroffenen hin, sechs Wochen nach der Veröffentlichung, veranlasst, die Kommentare von der Webseite zu entfernen.

Den nationalen Gerichten zufolge resultierte aus diesem Unterlassen des Portals eine Haftbarkeit neben den anonymen Kommentatoren. Delfi übe keine rein passive und technische Rolle i.S.d. Haftungsausschlusses der EU-Richtlinie 2000/31/EC aus, sondern verfüge – einem Herausgeber vergleichbar – über potentielle Kenntnis und Kontrolle über die Kommentare. Einmal auf die Seite gestellte Äußerungen konnten nur durch Delfi entfernt werden. Hieraus und aus der offensichtlich rechtswidrigen Natur der Drohungen schlossen die Richter, dass der Portalbetreiber auch ohne ausdrückliche Aufforderung hätte handeln müssen.

Entscheidung

Diese Rechtsprechung wurde vom EGMR bereits erstinstanzlich und nun auch im Urteil der *Grand Chamber* als ein mit Art. 10 EMRK vereinbarer verhältnismäßiger Eingriff in die Meinungsfreiheit der Beschwerdeführerin bestätigt. Eine Verpflichtung des Portalbetreibers zur

eigenverantwortlichen Entfernung sei unter engen Voraussetzungen zulässig.

Im Grundsatz bestätigte der EGMR zwar die auch vom Bundesgerichtshof (BGH) vertretene Linie, dass anstößige Kommentare erst auf Forderung des Opfers hin bzw. bei Kenntnisnahme des Host-Providers zu entfernen sind. Die abweichende Beurteilung im vorliegenden Fall aber begründet die *Grand Chamber* mit vier Faktoren: Bei Delfi handle es sich um ein kommerzielles Portal, das Nutzer zur Kommentierung eigener Beiträge auffordere und – anders als bloße Diskussionsforen oder Bulletin Boards – Kontrolle über die Kommentare ausübe. Durch die eröffnete Anonymität sei das Vorgehen gegen die eigentlichen Kommentatoren praktisch aussichtslos. Auch wurden die von Delfi – in Form eines Disclaimers, eines Löschautomatismus bei vulgärem Vokabular und eines Anzeige-und-Lösch-Systems – ergriffenen Schutzmechanismen angesichts deren Versagens im konkreten Fall sowie der bereits häufiger registrierten Persönlichkeitsrechtsverletzungen auf der Seite für unzureichend befunden. Schließlich rechtfertige es die extreme Natur der Kommentare, die Prüfpflichten zu verschärfen, zumal die Geldstrafe niedrig sei.

Fazit

Zwar kommt dem Urteil selbst nur Bindungswirkung im Verhältnis zwischen den Parteien zu. Der EGMR erkennt aber mitgliedstaatliche Vorschriften als EMRK-konform an, die zur nachträglichen selbstständigen Entfernung offenkundig rechtswidriger Kommentare verpflichten. Nach momentaner deutscher Rechtslage (§§ 7 ff. Telemediengesetz) ist mit einer Erweiterung der Haftung kommerzieller Plattformbetreiber mit nur potentieller Kenntnis über die bisher anerkannte Störerhaftung auf Unterlassung hinaus auch auf Schadensersatz aber wohl nicht zu rechnen.



Dr. Tanja Eisenblätter, LL.M. (WCL)
Partner, Hamburg
tanja.eisenblaetter@hoganlovells.com

Datenschutz und Datensicherheit

IT-Sicherheitsgesetz in Kraft getreten – Neue Compliance-Anforderungen für Unternehmen

In den Ausgaben September 2014 und Dezember 2014 haben wir Entwürfe des Gesetzes zur Erhöhung der Sicherheit informationstechnischer Systeme (IT-Sicherheitsgesetz) vorgestellt. Das IT-SiG ist am 25. Juli 2015 mit einigen Änderungen in Kraft getreten und normiert neue, teilweise bußgeldbewehrte Pflichten für Unternehmen.

Ziel und Struktur des IT-Sicherheitsgesetzes

Ziel des Gesetzes ist es, Unternehmen und Nutzer vor den zunehmenden Bedrohungen im Netz durch Cyberangriffe, Cyberspionage und Cyberkriminalität zu schützen. Das IT-SiG sieht Änderungen u.a. im BSIG, TMG, TKG, AtG und EnWG vor. Dieser Beitrag fasst die wesentlichen Neuerungen für Unternehmen zusammen.

Verpflichtungen für Betreiber Kritischer Infrastrukturen

Betreiber Kritischer Infrastrukturen (BKI) sind Unternehmen wie Energie- und Wasserversorger, IT- und Telekommunikationsunternehmen, Transport- und Verkehrsunternehmen, Krankenhäuser, Labore und Pharmaunternehmen, Ernährungswirtschaft und Lebensmittelhandel sowie Banken, Finanzdienstleister, Börsen, Zahlungsdienstleister und Versicherungen. Eine genauere Eingrenzung soll durch eine noch zu erlassende Rechtsverordnung vorgenommen werden. Eine Ausnahme gilt nach § 8c Abs. 1 des Gesetzes über das Bundesamt für Sicherheit in der Informationstechnik (BSIG) für Kleinunternehmen. Gemäß § 8a BSIG haben BKI organisatorische und technische Vorkehrungen und sonstige Maßnahmen zur Vermeidung von Störungen der Verfügbarkeit, Integrität, Authentizität und Vertraulichkeit ihrer IT-Systeme, Komponenten oder Prozesse nach dem Stand der Technik zu treffen. Darüber hinaus sind BKI nach § 8b Abs. 4 BSIG verpflichtet, Störungen der IT-Systeme, die zu Ausfällen oder Beeinträchtigungen der Kritischen Infrastruktur führen können oder geführt haben, unverzüglich dem Bundesamt für Sicherheit in der Informationstechnik (BSI) anzuzeigen. Bei Verstößen gegen diese Pflichten drohen Bußgelder von bis zu 100.000 €.

Neue Verpflichtungen für Webseitenbetreiber

Betreiber von geschäftsmäßig angebotenen Telemedien (z.B. Webseiten, Online-Shops) haben nach dem neu eingeführten § 13 Abs. 7 Telemediengesetz (TMG) technische und organisatorische Vorkehrungen nach dem Stand der Technik zu treffen, die sicherstellen, dass kein unerlaubter Zugriff auf die genutzten technischen Einrichtungen (Nr. 1) möglich ist und diese ferner gegen Verletzungen des Schutzes

personenbezogener Daten (Nr. 2 lit. a)) und gegen Störungen (auch Angriffe) (Nr. 2 lit. b)) geschützt sind. Hierdurch sollen beispielsweise Manipulationen von Webseiten für Drive-by-Downloads verhindert werden.

Verstöße gegen § 13 Abs. 7 Satz Nr. 1 und Nr. 2 lit. a) TMG können nach § 16 Abs. 2 Nr. 3, Abs. 3 TMG mit einer Geldbuße von bis zu 50.000 € geahndet werden.

Weitere Adressaten des IT-Sicherheitsgesetzes

Das IT-SiG normiert für Betreiber öffentlicher Telekommunikationsdienste und -netze, Betreiber von Atomanlagen und Energieversorger neue Pflichten zum Schutz ihrer IT-Systeme (siehe § 11 Abs. 1b EnWG, § 109 Abs. 2 Satz 2, Satz 3 TKG) sowie neue Meldepflichten (siehe § 11 Abs. 1c EnWG, 44b AtG, §§ 109 Abs. 5, Abs. 8 TKG). Die Verpflichtungen nach dem EnWG gelten lediglich für Betreiber von Energieanlagen, die durch Rechtsverordnung gemäß § 10 Abs. 1 BSIG als Kritische Infrastruktur bestimmt wurden und an ein Energieversorgungsnetz angeschlossen sind. Den Pflichten nach dem TKG unterliegen alle Anbieter von öffentlichen Telekommunikationsdiensten und Betreiber von öffentlichen Telekommunikationsnetzen.

Ausblick

Das IT-SiG bringt für zahlreiche Unternehmen weitere Compliance-Anforderungen. Bei Verstößen drohen den Unternehmen empfindliche Bußgelder. Von diesen Pflichten sind nicht nur unmittelbare Adressaten des Gesetzes betroffen, sondern mittelbar auch deren technische Dienstleister, da zu erwarten ist, dass die betroffenen Unternehmen die neuen gesetzlichen Pflichten an ihre Dienstleister weitergeben werden. Da das Gesetz nur kurze bzw. keine Umsetzungsfristen vorsieht, ist eine zeitnahe Analyse der eigenen IT-Infrastruktur unter technischen und rechtlichen Gesichtspunkten geboten.



Dr. Marcus Schreiberbauer
Partner, Düsseldorf
marcus.schreiberbauer@hoganlovells.com



Jan Spittka
Senior Associate, Düsseldorf
jan.spittka@hoganlovells.com

Datenschutz und Datensicherheit

Datenschutzrechtliche Anforderungen an Mobile Health-Lösungen

Aktuell erfreuen sich Smartwatches, Fitness-Armbänder und andere sog. Wearables immer größerer Beliebtheit. Sie versorgen Apps mit Daten von Nutzern, die das Erreichen von Trainingszielen überprüfen, ihren körperlichen Zustand messen, Vitalwerte dokumentieren und diese Daten mit Dritten teilen wollen. Der steigende Erfolg derartiger mHealth (Mobile Health)-Produkte hat diese aber auch in den Fokus der Datenschutzbehörden gerückt, die sich in jüngsten Stellungnahmen kritisch mit Gesundheits-Apps und mHealth-Geräten auseinandersetzen und die Frage der Vereinbarkeit mit dem Datenschutzrecht stellen.

Bedenken der Datenschutzbehörden

Erst kürzlich hat sich Andrea Voßhoff, die Deutsche Beauftragte für den Datenschutz, in einer [Pressemitteilung](#) kritisch zu dem Einsatz von Fitness-Apps und Produkten geäußert und vor den Risiken einer unzulässigen Erhebung, Verarbeitung und Nutzung von Gesundheitsdaten gewarnt. In eine ähnliche Richtung zielen die [Stellungnahmen des Düsseldorfer Kreises vom Juni 2014](#) und des [Europäischen Datenschutzbeauftragten vom 21. Mai 2015](#), der in seiner Untersuchung eine ganze Reihe möglicher Konflikte mit dem Datenschutz ausgemacht hat. Auch die Artikel 29-Gruppe hat Bedenken zur Vereinbarkeit mit dem Datenschutzrecht geäußert ([Stellungnahme vom 5. Februar 2015](#)).

Worum geht es bei der Diskussion um mHealth-Geräte?

Gerade im Fitness- und Lifestyle-Bereich erheben mHealth-Produkte eine Fülle von Daten zur Dokumentation des Trainings- und Fitnesszustands. In Kombination mit weiteren personenbezogenen Daten aus dritten Quellen („Big Data“) sind diese mHealth-Daten geeignet, einen digitalen Ab- und Eindruck von den Nutzern derartiger Geräte zu zeichnen, was sie datenschutzrechtlich höchst relevant macht.

Verantwortliche Stelle

Aus Sicht der Behörden kommen Entwickler und Anbieter von Gesundheits-Apps sowie die Hersteller und Anbieter von mHealth-Geräten gleichermaßen als verantwortliche Stellen im datenschutzrechtlichen Sinne in Betracht – und damit als Verantwortliche für die Einhaltung der Datenschutzstandards.

Brennpunkte der neuen mHealth-Technologien

Derzeit kristallisieren sich folgende Brennpunkte für mHealth-Produkte heraus, die von den zuständigen Datenschutzbehörden kritisch überprüft werden dürften:

- Welche personenbezogenen Daten werden durch mHealth-Produkte erhoben und verarbeitet?
- In welchem Umfang kommt es sogar zur Erhebung und Verarbeitung sensibler Gesundheitsdaten?
- Welche Anforderungen sind an eine wirksame Einwilligung der Nutzer in die Erhebung, Verarbeitung und Nutzung der personenbezogenen Daten zu stellen und wie können Anbieter und Hersteller von mHealth-Produkten diese Anforderungen umsetzen?
- Welche Anforderungen sind an das Teilen derartiger Informationen mit Dritten zu stellen und was ist zu beachten, wenn der Empfänger der Daten seinen Sitz außerhalb der Europäischen Union und des Europäischen Wirtschaftsraums hat?
- Welche Rolle spielen das sog. „Privacy by Design“ bzw. „Privacy by Default“ und können derartige Voreinstellungen von den Behörden gefordert werden?
- Welches sind die erforderlichen und angemessenen technischen Sicherheitsmaßnahmen und Einstellungen, die zum Schutz personenbezogener Daten bei der Nutzung von mHealth-Apps zur Anwendung kommen müssen?
- Welche rechtlichen Pflichtangaben sind zwingend beim Inverkehrbringen von mHealth-Produkten zu machen?

Was folgt daraus?

Diese Fragen nach der rechtlichen Zulässigkeit und den technischen und rechtlichen Rahmenbedingungen von mHealth-Lösungen markieren einen der spannendsten und sich am stärksten entwickelnden Bereiche des Datenschutzrechts. Antworten hierauf finden Sie in unserer Serie *„Datenschutzrechtliche Anforderungen an mHealth-Lösungen“* in unserem Blog unter www.hldatenschutz.de.



Dr. Christian Tinnefeld
Counsel, Hamburg
christian.tinnefeld@hoganlovells.com



Dr. Henrik Hanßen
Associate, Hamburg
henrik.hanssen@hoganlovells.com

Datenschutz und Datensicherheit

Generalanwalt beim EuGH hält das Safe-Harbor-Abkommen für unzureichend für Datentransfers in die USA

Der Generalanwalt des Europäischen Gerichtshofs (EuGH) hat heute seine Stellungnahme (Schlussanträge) in einem viel beachteten Verfahren veröffentlicht ([Pressemitteilung vom 23. September, Nr. 106/15, C-362/14](#)), in dem es um die Frage des Transfers von personenbezogenen Daten in die USA geht. Das Verfahren beim EuGH beruht auf einer Vorlage des irischen High Courts, der klären lassen möchte, ob die Entscheidung der EU-Kommission [2000/520/EG vom 26. Juli 2000](#) über den Abschluss des Safe-Harbor-Abkommens und die Angemessenheit des Datenschutzniveaus in den USA die nationalen Datenschutzbehörden in den Mitgliedstaaten daran hindert, Datentransfers in die USA zu prüfen und gegebenenfalls zu unterbinden.

Safe-Harbor-Prinzip auf dem Prüfstand

Bekanntlich werden internationale Datentransfers in die USA in der Praxis häufig auf die sogenannten Safe-Harbor-Grundsätze gestützt. Dieses Prinzip geht auf eine Einigung der Europäischen Kommission mit den USA aus dem Jahr 2000 zurück, das ein angemessenes Schutzniveau für personenbezogene Daten in den USA sicherstellen soll. Vereinfacht gesagt beruht das Safe-Harbor-Prinzip auf einer Zertifizierung von US-Unternehmen, die sich bestimmten, zwischen der EU Kommission und der USA verhandelten Datenschutzprinzipien unterwerfen. Das Safe-Harbor-Prinzip ist in den vergangenen Jahren (insbesondere durch die NSA-Affäre) in die Kritik geraten. Zuletzt hat die Konferenz der Datenschutzbeauftragten des Bundes und der Länder im März 2015 Bedenken an dem Abkommen und der Praxis des Datentransfers in die USA geübt und das Safe-Harbor-Prinzip als ausreichende Grundlage für Datentransfers in die USA in Frage gestellt.

Am 23. September 2015 hat der Generalanwalt beim EuGH diese Bedenken nun geteilt und erklärt, dass die Kontrollbefugnisse der zuständigen Datenschutzbehörden durch das Safe-Harbor-Abkommen weder beseitigt noch verringert würden. Aus seiner Sicht ist die Entscheidung der EU Kommission aus dem Jahre 2000 unzureichend und ungültig.

Was folgt aus der Stellungnahme des Generalanwaltes?

Zwar sind die Schlussanträge des Generalanwaltes für den EuGH nicht bindend und nehmen die Entscheidung des Gerichts deshalb nicht automatisch vorweg. Allerdings sind sie ein starkes Indiz dafür, wie der EuGH entscheiden könnte. Ein Urteil wird in den kommenden 3-4 Monaten erwartet. Oftmals übernimmt der EuGH die Position des Generalanwaltes. Bereits kurz nach Veröffentlichung der Schlussanträge haben sich erste deutsche Datenschutzbehörden der Meinung des

Generalanwaltes angeschlossen. So hat beispielsweise das Unabhängige Landeszentrum für Datenschutz Schleswig-Holstein („ULD“) in einer [Pressemitteilung vom 23. September 2015](#) darauf hingewiesen, dass es bereits vor der Stellungnahme des Generalanwaltes Verfahren gegen Unternehmen in Schleswig-Holstein wegen eines unzureichenden Schutzniveaus eingeleitet habe, die mit Blick auf die anstehende Entscheidung des EuGH lediglich ausgesetzt seien. Die [Stellungnahme des ULD](#) zeigt eindringlich, dass mit hoher Wahrscheinlichkeit davon auszugehen ist, dass die aktuelle Fassung des Safe-Harbor-Abkommens für die Zukunft keine tragfähige Grundlage mehr für einen internationalen Datentransfer in die USA sein könnte.

Die Schlussanträge des Generalanwaltes und eine möglicherweise entsprechende Entscheidung des EuGH dürften auch die aktuell laufenden Verhandlungen zwischen der EU-Kommission und der USA über die Erneuerung des Safe-Harbor-Abkommens belasten. Unklar ist derzeit, wann diese Verhandlungen zu einem „neuen“ Safe Harbor abgeschlossen sind und mit welchem Ergebnis. Es ist nicht auszuschließen, dass der Zeitplan dieser Verhandlungen auch durch die drohende Entscheidung des EuGH geprägt wird. Nach bisherigen Stellungnahmen von Teilnehmern ist zu erwarten, dass es Übergangsregelungen für die Umstellung auf die „neuen“ Safe Harbor Regelungen geben soll. Allerdings kann eine drohende deutliche Entscheidung des EuGH auch hier weiteren Druck schaffen.

Dringender Handlungsbedarf

Die Schlussanträge allein haben keine unmittelbare Wirkung. Insofern hat sich die Rechtslage heute noch nicht geändert.

Unternehmen, die einen Datentransfer auf Grundlage des Safe-Harbor-Abkommens durchführen, müssen sich aber bereits jetzt (spätestens) Gedanken über alternative Begründungen machen. Neben der Entwicklung konzerninterner bindender Regelungen (sogenannte Binding Corporate Rules) kommen hierfür insbesondere die Standardvertragsklauseln der Europäischen Union in Betracht, die als Grundlage für eine Vereinbarung zwischen Daten exportierender (EU) und Daten importierender (USA) Stellen herangezogen werden können.

In jedem Fall ist es dringend geboten, die Entwicklung und den Ausgang des Rechtsstreits im Auge zu behalten und rechtzeitig mit der Suche nach Alternativlösungen zu beginnen.



Unser Blog:
Hogan Lovells
Datenschutz
www.hldatenschutz.de

Datenschutz und Datensicherheit

Website Compliance – Datenschutz auf Unternehmenswebseiten

Unternehmen unterhalten regelmäßig komplexe Webseiten, die einer Vielzahl datenschutzrechtlicher Anforderungen genügen müssen. Werden diese nicht beachtet, drohen Maßnahmen der Aufsichtsbehörden und Abmahnungen durch Wettbewerber oder Verbraucherschutzverbände. Dass aktuell ein ernst zu nehmendes Abmahnrisiko besteht, zeigt etwa das Vorgehen der Verbraucherzentrale NRW, die eine Reihe von Unternehmen wegen der Verwendung des „Gefällt mir“-Buttons von Facebook in Anspruch genommen hat. Wir zeigen die wichtigsten datenschutzrechtlichen Fallstricke auf, die sich Unternehmenswebseiten stellen.

Social Plugins

Nach der vorherrschenden Auffassung der Behörden und Gerichte ist die direkte Einbindung von Social-Plugins wie z.B. des „Like“- oder „Gefällt mir“-Buttons von Facebook (oder Plugins anderer Anbieter wie z.B. Twitter, Google+, LinkedIn oder Pinterest) datenschutzrechtlich unzulässig. Dies liegt daran, dass das Plugin bereits bei Aufrufen der Seite, auf der es eingebunden ist, eine Datenverbindung zu dem Betreiber des sozialen Netzwerkes aufbaut, ohne dass der Nutzer über diese Datenerhebung zuvor informiert wird. Wenn auf den Einsatz solcher Plugins nicht verzichtet werden soll, empfiehlt sich zur Reduzierung der rechtlichen Risiken der Einsatz der sog. „2-Klick-Lösung“, die eine bewusste Aktivierung des Plugins durch den Webseitenbesucher erfordert.

Cookies

Auf nahezu allen kommerziellen Webseiten werden Cookies verwendet. Vor dem Hintergrund der sog. e-Privacy-Richtlinie der EU müssen Webseitenbetreiber allerdings die „vollinformierte“ Zustimmung des Webseitenbesuchers einholen, bevor Cookies auf seinem Gerät gespeichert werden. Um eine solche wirksame Zustimmung zu erlangen, sollten – je nach Gestaltung der Webseite – Banner, die auf den Einsatz von Cookies hinweisen, oder Pop-Up-Fenster, in denen der Besucher aktiv dem Einsatz von Cookies durch Anklicken eines Buttons zustimmen muss, eingesetzt werden. Daneben ist darauf zu achten, den Nutzer in der Datenschutzerklärung zutreffend und vollständig über die einzelnen eingesetzten Cookies (insbes. Art, Einsatzzweck, Empfänger der Daten) zu informieren.

Analyse und Targeting Tools

Datenschutzrechtliche Grenzen sind auch dem Einsatz von Analyse-Tools wie z.B. Google Analytics, Piwik, etracker, Webtrekk oder Pardot gesetzt, die zur umfassenden

Auswertung des Verhaltens von Webseitenbesuchern eine Vielzahl von Daten erfassen. So ist darauf zu achten, dass die IP-Adresse des Webseitenbesuchers durch eine automatische Kürzung anonymisiert wird. Außerdem wurde in der Rechtsprechung bereits entschieden, dass eine Möglichkeit bestehen muss, der Datenerhebung durch das Tool zu widersprechen (sog. Opt-Out-Lösung).

Vorsicht ist auch bei dem Einsatz von Bookmarking-Diensten und Targeting-Tools wie z.B. AddThis oder ShareThis geboten. Hier sollte in der Datenschutzerklärung auf die Datenerhebung durch den Anbieter des Tools sowie auf eine Widerspruchsmöglichkeit durch Setzen eines Opt-Out-Cookies hingewiesen werden.

Webformulare

Eine einzelfallbezogene Information der Webseitenbesucher ist regelmäßig beim Einsatz von Webformularen erforderlich, die beispielsweise für Kontaktformulare, Gewinnspiele, Newsletter-Bestellungen oder geschlossene Nutzerbereiche eingesetzt werden. Daneben ist für die Erhebung und Verarbeitung der Daten eine wirksame Einwilligung des Nutzers einzuholen. Dies ist umso wichtiger, wenn besondere Arten personenbezogener Daten (sog. sensitive Daten) betroffen sind.

Fazit

Ein datenschutzrechtskonformer Betrieb einer Webseite erfordert sowohl eine sorgfältige Abstimmung der Webseiteninhalte als auch eine einzelfallbezogene Erstellung der rechtlich erforderlichen Texte wie Einwilligungen und Datenschutzerklärungen. So können nicht nur rechtliche Risiken vermieden, sondern auch das Vertrauen der Webseitenbesucher gestärkt werden. Ausführlichere Informationen zu diesem Thema finden Sie in unserem Blog unter www.hldatenschutz.de.



Dr. Christian Tinnefeld
Counsel, Hamburg
christian.tinnefeld@hoganlovells.com



Dr. Henrik Hanßen
Associate, Hamburg
henrik.hanssen@hoganlovells.com

Datenschutz und Datensicherheit

Die deutschen Datenschutzaufsichtsbehörden fordern Verbesserungen am Entwurf der Datenschutz-Grundverordnung

In einer aktuellen Pressemitteilung fordern der Hessische Datenschutzbeauftragte Prof. Dr. Michael Ronellenfitsch als Vorsitzender der Konferenz der Datenschutzbeauftragten des Bundes und der Länder, die Bundesbeauftragte für Datenschutz und Informationsfreiheit Andrea Voßhoff sowie die Landesbeauftragte für den Datenschutz und für das Recht auf Akteneinsicht Brandenburg Dagmar Hartge Nachbesserungen am Entwurf der Grundverordnung.

Nachdem die Beratungen des Europäischen Parlaments, des Rates und der Kommission am 24. Juni 2015 mit dem Beginn des sog. Trilogs in die heiße Phase eingetreten sind, melden sich die hiesigen Aufsichtsbehörden zu Wort. Sie regen insbesondere folgende Punkte an:

- Das seit vielen Jahren in Deutschland verankerte **Prinzip der Datensparsamkeit** gewinnt insbesondere vor dem Hintergrund der Big-Data-Technologien deutlich an Bedeutung und sollte aus Sicht der deutschen Behörden daher auch in der europäischen Datenschutz-Grundverordnung stärker hervorgehoben werden.
- In den bisherigen Entwürfen wurde der **Grundsatz der Zweckbindung** nach Meinung der Autoren nicht konsequent genug umgesetzt. Weitreichende Zweckänderungen und Privilegierungen (z.B. zu statistischen, historischen oder wissenschaftlichen Zwecken) laufen dem Ziel der Transparenz und der Vorhersehbarkeit der Datenverarbeitung zuwider und sollten daher beschränkt werden.
- Entscheidend für das Recht auf informationelle Selbstbestimmung sei ferner das Prinzip der **Ausdrücklichkeit der Einwilligung**. Um die Nutzer ausreichend vor pauschalen Datenschutzerklärungen zu schützen, genüge eine lediglich „unmissverständliche“ Einwilligung, wie zurzeit im Entwurf des Rates vorgesehen, nicht.
- Eine weitere Forderung besteht in der Gewährleistung **umfassender und schrankenloser Informationsrechte**. Die Betroffenen müssten den Umfang und das Risiko der Datenverarbeitung einschätzen können. Die vorgesehenen Beschränkungen lehnen die Datenschützer ab.
- Das **Profiling** – die Zusammenführung und Auswertung personenbezogener Daten über eine Person – soll durch

striktere Regelungen stärker begrenzt werden, so eine weitere Forderung.

- Die Bestellung **betrieblicher und behördlicher Datenschutzbeauftragter** sollte zudem nach Ansicht der Autoren europaweit verpflichtend sein.
- Die Bürger müssten schließlich auch besser vor **Datenübermittlungen an Behörden und Gerichte in Drittstaaten** geschützt werden.

Der jetzige Vorstoß der deutschen Datenschutzaufsichtsbehörden ist vor dem Hintergrund zu sehen, dass ein Absinken des Datenschutz-Niveaus in Deutschland im Zuge der unionsweiten Vereinheitlichung des Datenschutzrechts verhindert werden soll. Auch wenn es sich beim Datenschutz seit der Datenschutzrichtlinie 95/46 seit zwanzig Jahren um eine harmonisierte Rechtsmaterie handelt, verfolgen manche Mitgliedstaaten einen liberaleren Ansatz als dies hierzulande der Fall ist. Die Einigung auf einen finalen Verordnungstext stellt mithin auch ein Ringen um das konkrete Maß an Datenschutz dar, welches künftig in der Europäischen Union gewährleistet sein soll. Es sind daher weitere Stellungnahmen aus anderen Mitgliedstaaten zu erwarten.



Dr. Nils Rauer, MJI (Gießen)
Partner, Frankfurt am Main
nils.rauer@hoganlovells.com

Datenschutz und Datensicherheit

Bayerische Datenschutzaufsicht verhängt Bußgeld wegen unzureichendem Auftragsdatenverarbeitungsvertrag

In vielen Fällen ist bei der Einbindung externer Dienstleister der Abschluss einer Auftragsdatenverarbeitungsvereinbarung erforderlich. Hierbei müssen jedoch die umfangreichen gesetzlichen Anforderungen an Auftragserteilung eingehalten werden. Das Bayerische Landesamt für Datenschutzaufsicht (BayLDA) hat kürzlich ein Bußgeld in fünfstelliger Höhe wegen einer unzureichenden Auftragserteilung verhängt.

Anforderungen an ADV-Verträge

Werden für die Erhebung, Verarbeitung oder Nutzung personenbezogener Daten externe Dienstleister eingesetzt (z.B. Call-Center oder Cloud-Anbieter) oder erhalten externe Dienstleister bei der Prüfung oder Wartung von IT-Systemen Zugriff auf solche Daten, ist regelmäßig der Anwendungsbereich von § 11 Bundesdatenschutzgesetz (BDSG) eröffnet. Gemäß § 11 Abs. 2 Satz 2 BDSG ist der Auftragsdatenverarbeitungsvertrag (ADV-Vertrag) nicht nur schriftlich abzuschließen, vielmehr sind auch die in der Vorschrift aufgeführten inhaltlichen Mindestanforderungen einzuhalten. Diese umfassen neben der Festlegung von Auftragsgegenstand und -dauer auch die Definition der Art der verarbeiteten Daten und des Kreises der Betroffenen sowie die Vereinbarung von Kontroll- und Weisungsrechten. Ferner sind insbesondere auch die technischen und organisatorischen Maßnahmen nach § 9 BDSG festzulegen (§ 11 Abs. 2 Satz 2 Nr. 3 BDSG). Zu den nach § 9 BDSG zu treffenden Datensicherheitsmaßnahmen gehört beispielsweise die Verhinderung des Zugangs Unberechtigter zu den Datenverarbeitungsanlagen, der Schutz vor Zugriffen auf personenbezogene Daten durch Unberechtigte oder der Schutz gegen deren zufällige Zerstörung. Diese Maßnahmen müssen im ADV-Vertrag konkret festgelegt werden.

Anforderungen des BayLDA

Nach Ansicht des BayLDA reicht es nicht aus, zu den Datensicherheitsmaßnahmen lediglich pauschale Aussagen zu treffen oder den Gesetzestext wiederzugeben. Da die datenschutzrechtliche Verantwortung bei der Auftragsdatenverarbeitung beim Auftraggeber liege, müsse dieser auf Basis des Vertrags auch beurteilen können, ob der Auftragnehmer in der Lage ist, für die Sicherheit der Daten zu sorgen. Dies erfordere eine spezifische Festlegung der Datensicherheitsmaßnahmen im ADV-Vertrag. Das BayLDA verweist diesbezüglich auf sein Informationsblatt zur Auftragsdatenverarbeitung (abrufbar unter www.la.bayern.de/lda/datenschutzaufsicht/lda_daten/BayLD

A_Auftragsdatenverarbeitung.pdf). Festzulegen sind Maßnahmen u.a. zu

- Transportwegen und -verfahren für die Daten (manuell, elektronisch) einschließlich Sicherheitsmaßnahmen,
- technischen Vorsorgemaßnahmen zur Ausfallsicherheit (Ersatzrechenzentrum, Notfalleinrichtungen),
- Protokollierungen der Verarbeitungen beim Dienstleister, Backups, sichere Lagerung von Datenträgern,
- Technik-Einsatz in Callcentern zum Schutz vor Datenunterschlagungen.

Auf Grundlage von § 43 Abs. 1 Nr. 2b BDSG hat das BayLDA in konkreten Fall ein Bußgeld in fünfstelliger Höhe verhängt. In diesem Zusammenhang rügte es die pauschalen Beschreibungen der Datensicherheitsmaßnahmen, die dem Auftraggeber nicht ermöglichen würden, zu prüfen, wie der Auftragnehmer mit überlassenen Daten umgeht. Das BayLDA kündigte an, Datenschutzverstöße durch unzureichende Auftragserteilungen auch künftig mit Geldbußen zu ahnden. Diese können bis zu 50.000 € betragen.

Ausblick

Die durch die Aufsichtsbehörde verhängte Geldbuße zeigt, wie wichtig es ist, sämtliche der in § 11 Abs. 2 Satz 2 BDSG aufgeführten Mindestanforderungen zu beachten, insbesondere die Umsetzung sämtlicher in der Anlage zu § 9 BDSG geregelten Maßnahmen im ADV-Vertrag konkret zu beschreiben. Hierauf sollte nicht nur beim Abschluss neuer ADV-Verträge geachtet werden. Vielmehr sollten auch bestehende Verträge einer Prüfung unterzogen werden, um Bußgeldrisiken zu vermeiden.



Dr. Marcus Schreiberbauer
Partner, Düsseldorf
marcus.schreiberbauer@hoganlovells.com



Jan Spittka
Senior Associate, Düsseldorf
jan.spittka@hoganlovells.com

Datenschutz und Datensicherheit

Google führt eine Richtlinie zur Einwilligung im Rahmen von Cookies ein

Am 27. Juli 2015 hat Google auf der eigenen Webseite „AdSense“ die Einführung einer neuen Richtlinie zur Einwilligung der Nutzer in der EU für einige Google-Dienste veröffentlicht. Danach verlangt Google bei der Nutzung seiner Dienste AdSense, DoubleClick Ad Exchange und DoubleClick for Publishers die Einholung einer Einwilligung zum Setzen von Cookies auf den Endgeräten der Nutzer.

Hintergrund

Hintergrund der neuen Nutzungsbedingungen von Google sind die Aufforderungen der europäischen Datenschutzbehörden zur Umsetzung der Vorgaben der sogenannten „Cookie-Richtlinie“ 2009/136/EG durch die Mitgliedstaaten. Die besagte Richtlinie sieht neben einer umfassenden Informierung der Webseiten-Nutzer auch die Einholung einer entsprechenden Einwilligung betreffend das Speichern von Cookies auf den Endgeräten der Nutzer vor. Die Cookie-Richtlinie wurde zwischenzeitlich von vielen Mitgliedstaaten in nationales Recht umgesetzt. Andere Mitgliedstaaten, darunter auch Deutschland, sehen hingegen keinen Änderungsbedarf bezüglich der bestehenden Gesetzeslage.

Nach Ansicht der deutschen Bundesregierung reflektiert das geltende Recht bereits sämtliche Anforderungen, welche die Cookie-Richtlinie an die Nutzung von Cookies stellt. Tatsächlich ist das Einwilligungserfordernis jedoch nach Auffassung zahlreicher Datenschutzexperten – und insbesondere auch der Datenschutzbehörden – im Telemediengesetz gerade nicht ausdrücklich geregelt. Darauf hat die Konferenz der Datenschutzbeauftragten des Bundes und der Länder Anfang des Jahres noch einmal ausdrücklich hingewiesen und die Bundesregierung aufgefordert, gesetzgeberisch tätig zu werden. Auch in anderen europäischen Ländern bemühen sich die Datenschutzbehörden zum Teil sehr intensiv um die Durchsetzung der Vorgaben des europäischen Gesetzgebers. So haben beispielsweise das britische *Information Commissioner's Office* (ICO) und die französische *Commission Nationale de l'Informatique et des Libertés* (CNIL) eigene Stellungnahmen mit praktischen Hinweisen veröffentlicht. Zudem wurden erste Bußgelder wegen der Verletzung der in Rede stehenden Vorschriften gegen Unternehmen verhängt.

Auswirkungen

Die Änderungen der Nutzungsbedingungen durch Google bieten einen weiteren Anreiz, nicht nur Informationen, sondern auch ein Einwilligungsprozedere für Cookies auf

der eigenen Webseite einzubinden. Webseiten-Betreibern, welche die oben genannten entsprechenden Dienste von Google in Anspruch nehmen, ist eine Umsetzung der neuen Vorgaben anzuraten. Den Kunden wurde von Google eine Umsetzungsfrist bis zum 30. September 2015 gesetzt, anschließend wolle man entsprechende Kontrollen durchführen. Laut eines Artikels in der Frankfurter Allgemeinen Zeitung hat ein Sprecher von Google auf Nachfrage erklärt, dass man Deutschland aufgrund der hiesigen Rechtslage „nicht ins Hauptaugenmerk von Kontrollmaßnahmen“ nehmen werde. Google behält sich Stichproben dennoch auch in Deutschland vor. Ergänzt sei, dass die Bedingungen von Google Analytics und AdWords nicht angepasst worden sind. Hier ändert sich mithin für die Verwender vorerst nichts.

Fazit

Auch wenn die Rechtslage zur Zulässigkeit der Speicherung von Cookies in Deutschland nach wie vor unklar ist, werden auch deutsche Webseiten-Betreiber über kurz oder lang nicht umhin kommen, von ihren Nutzern eine Einwilligung zur Nutzung von Cookies einzuholen. Viele international tätige Unternehmen haben diese Vorgaben auf ihren – zum Teil länderübergreifenden – Internetseiten bereits umgesetzt.

Praktische Hinweise zum rechtskonformen Einsatz von Cookies finden Sie in unserem Aufsatz „*Rechtskonformer Einsatz von Cookies*“ in der Zeitschrift für Datenschutz 2015, Seite 255. Darüber hinaus gibt auch Google auf der eigenen Webseite Hilfestellungen zur Umsetzung der in den neuen Nutzungsbedingungen geregelten Vorgaben.



Dr. Diana Ettig, LL.M.
Associate, Frankfurt am Main
diana.ettig@hoganlovells.com

Datenschutz und Datensicherheit

Auftaktveranstaltung: Roadshow zur neuen EU Datenschutzgrundverordnung

Seit mehr als dreieinhalb Jahren bewegt der Entwurf der Datenschutzgrundverordnung die juristische Welt. Immer wieder wurden Vorschriften geändert, Kompromisse verhandelt und Regeln verschärft. Im Juni 2015 hat der Rat der Europäischen Union einen konsolidierten Entwurf vorgelegt und somit die Trilog-Verhandlungen zwischen Kommission, Rat und Parlament eingeläutet. Damit befindet sich der Entwurf der Datenschutzgrundverordnung auf der Zielgeraden. Die Datenschutzgrundverordnung wird die datenschutzrechtliche Welt in Europa spürbar verändern. Doch was ist der aktuelle Stand? Wie stehen der Europäische Datenschutzbeauftragte und die deutschen Datenschutzbehörden zu dem jüngsten Entwurf? Auf welchem Stück der Zielgeraden befinden wir uns eigentlich? Worauf müssen Sie sich einstellen?

Wir haben den Entwurf der Datenschutzgrundverordnung von Anfang an begleitet. Profitieren Sie von unserer Erfahrung und bringen Sie sich auf den neuesten Stand der Diskussion. In unseren Auftaktveranstaltungen am

- **Mittwoch, 21. Oktober 2015** in München
- **Mittwoch, 4. November 2015** in Hamburg
- **Dienstag, 10. November 2015** in Düsseldorf
- **Donnerstag, 3. Dezember 2015** in Frankfurt

geben wir Ihnen eine Übersicht zum aktuellen Stand des Entwurfs und den liefern Antworten auf Ihre Fragen. Im Laufe des Jahres 2016 werden wir die wichtigsten Themen der Datenschutzgrundverordnung an allen deutschen Standorten von Hogan Lovells im Detail beleuchten, sobald der finale Entwurf steht.

Bei Interesse wenden Sie sich gerne per E-Mail an unsere Ansprechpartner (siehe rechts).

Wir freuen uns auf Sie und eine interessante Diskussion.

Herzliche Grüße

Ihr Hogan Lovells Datenschutz-Team



Unser Blog:
Hogan Lovells
Datenschutz
www.hldatenschutz.de

Ihre Ansprechpartner:

Düsseldorf

Dienstag, 10. November 2015

Hogan Lovells International LLP
 Kennedydamm 24
 40476 Düsseldorf

Kontakt:

Dr. Marcus Schreibauer
marcus.schreibauer@hoganlovells.com

Frankfurt

Donnerstag, 3. Dezember 2015

Hogan Lovells International LLP
 Untermainanlage 1
 60329 Frankfurt am Main

Kontakte:

Dr. Nils Rauer
nils.rauer@hoganlovells.com
 Tim Wybitul
tim.wybitul@hoganlovells.com

Hamburg

Mittwoch, 4. November 2015

Hogan Lovells International LLP
 Alstertor 21
 20095 Hamburg

Kontakt:

Dr. Christian Tinnefeld
christian.tinnefeld@hoganlovells.com

München

Mittwoch, 21. Oktober 2015

Hogan Lovells International LLP
 Karl-Scharnagl-Ring 5
 80539 München

Kontakt:

Dr. Stefan Schuppert
stefan.schuppert@hoganlovells.com

Online-Marketing

OLG Oldenburg: Werbung mit einem im Internet veröffentlichten Testergebnis zulässig

Darf mit Testergebnissen geworben werden, wenn die Fundstelle auf eine Internetquelle verweist? Mit dieser Frage hatte sich das Oberlandesgericht Oldenburg in einer jüngst ergangenen Entscheidung zu befassen. Unter Betonung der weiten Verbreitung und der großen gesellschaftlichen Bedeutung, welche dem Internet heutzutage zukommt, gelangen die Richter zu dem Schluss, dass sich der Verbraucher durchaus in angemessener Weise Zugang zu einer Online-Fundstelle verschaffen könne. Die Werbung mit einem solchen Online-Testergebnis wird daher nicht als wettbewerbswidrig eingestuft (OLG Oldenburg, Urteil vom 31. Juli 2015, Az. 6 U 64/15).

Hintergrund

Das in Rede stehende Urteil beruht auf einem Rechtsstreit zwischen einem Staubsauger-Händler und einem Wettbewerbsverband. Der Händler warb in einem Bestellmagazin für einen Staubsauger mit dem Testergebnis „sehr gut“. Als Fundstelle des Testergebnisses wurde ein Internetportal angegeben. Hiergegen wandte sich der Wettbewerbsverband. Er argumentierte, eine bloß online zur Verfügung stehende Quelle genüge den Anforderungen an eine sachgemäße Quellenangabe nicht. Als sich der Staubsaugerhändler weigerte, die konkrete Werbung zu unterlassen, klagte der Verband.

In erster Instanz unterlag der Händler. Das Landgericht Oldenburg verwies darauf, dass der Hinweis allein auf eine Fundstelle im Internet unzulässig sei. Verwiesen wurde auf die ständige ober- und höchstrichterliche Rechtsprechung zu den Anforderungen an die Quellenangabe bei Werbung mit Testergebnissen (vgl. etwa Bundesgerichtshof, Az. I ZR 50/07, Urteil vom 16. Juli 2009 – *Kamerakauf im Internet*). Die maßgeblichen Anforderungen ergeben sich dabei aus §§ 3 Abs. 2, 4 Nr. 11, 5a Abs. 2 des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG). Im Ergebnis stellte sich das Landgericht auf den Standpunkt, dem Verbraucher müssten in Bezug genommene Testergebnisse auch ohne Internet zugänglich sein.

Entscheidung

Das Oberlandesgericht Oldenburg nimmt in seiner Berufungsentscheidung eine gegenteilige Position ein. Die Werbung des Staubsaugerhändlers sei zulässig gewesen. Wird in einer Werbeanzeige ein Testergebnis genannt, so sei es erforderlich, dass die Fundstelle klar und verständlich angegeben wird und diese für den Verkehr leicht aufzufinden ist. Bei der rechtlichen Bewertung sei zu berücksichtigen, dass das Internet heutzutage weit

verbreitet sei. Aus Sicht der Richter ist hier ein Status erreicht, der es jedem mühelos erlaubt, sich – wenn auch gegebenenfalls ohne eigenen Anschluss – Zugang zum Internet und damit zur referenzierten Fundstelle zu verschaffen. Das Zugreifen auf eine Quelle im Internet sei vergleichbar mit dem Zugreifen auf eine Fundstelle in einer anderen Zeitschrift. Das Berufungsgericht erachtet die Werbung mit einem im Internet veröffentlichten Testergebnis daher als wettbewerbsrechtlich zulässig. Folglich gab es der Berufung des Händlers statt.

Fazit

Die Entscheidung des Oberlandesgerichts ist mittlerweile rechtskräftig. Sie überzeugt in ihrem Ergebnis wie auch in ihrer Begründung. Die technische Entwicklung und die immer stärker werdende Bedeutung des Internets müssen auch im Wettbewerbsrecht Berücksichtigung finden. Das Urteil bringt Unternehmen Rechtssicherheit und erweitert deren Möglichkeiten der Werbung mit Testergebnissen. Dies ist zu begrüßen.



Dr. Nils Rauer, MJI (Gießen)
Partner, Frankfurt am Main
nils.rauer@hoganlovells.com



Dr. Diana Ettig, LL.M.
Associate, Frankfurt am Main
diana.ettig@hoganlovells.com

Online-Marketing

LG Stuttgart: Rabatt- und Werbeaktion mit Übernahme von 50% des Fahrpreises durch Taxi-App ist unlauter

Die Betreiberin einer App zur Vermittlung von Taxifahrten unterliegt nach einem Urteil des Landgerichts Stuttgart vom 16. Juni 2015 (LG Stuttgart, Az. 44 O 23/15 KfH) auch selbst den Festpreisbestimmungen des Personenbeförderungsgesetzes (PBefG). Eine Reduzierung des Fahrpreises um 50% stellt nach Ansicht des Gerichts einen unlauteren Verstoß gegen diese als Marktverhaltensregelungen einzuordnenden Bestimmungen dar.

Hintergrund

Die Klägerin ist eine in Form einer Genossenschaft betriebene Taxizentrale aus Stuttgart. Die Beklagte vermittelt Taxifahrten durch eine von ihr vertriebene Taxi-App.

Bereits im Mai 2015 beantragte die Klägerin den Erlass einer einstweiligen Verfügung wegen einer von der Beklagten durchgeführten Werbeaktion, wonach diese bei einer Bestellung und Zahlung über die von ihr vertriebene App 50% des Taxifahrpreises übernahm. Mit den Fahrern hatte die Beklagte eine Abtretung des Fahrpreisanspruchs vereinbart und zahlte diesem dafür den vollen Fahrpreis abzüglich der Vermittlungsgebühr, während sie dem Nutzer der App aber nur die Hälfte in Rechnung stellte. Das LG Stuttgart erließ die einstweilige Verfügung antragsgemäß in Bezug auf das Pflichtfahrgebiet Stuttgart, Leinfelden-Echterdingen und Filderstadt.

Entscheidungsgründe

Das LG bestätigte auf den Widerspruch der Beklagten hin die einstweilige Verfügung. Die Rabatt- und Werbeaktion verstoße gegen die Festpreisregelungen in §§ 39 Abs. 3, 51 Abs. 5 PBefG, welche Marktverhaltensregelungen im Sinne des § 4 Nr. 11 des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG) darstellten.

Die Kammer stellt zunächst fest, dass die genossenschaftlich organisierte Klägerin als Verband im Sinne des § 8 Abs. 3 Nr. 2 UWG aktivlegitimiert sei. Da beide Parteien Taxifahrten im Raum Stuttgart vermittelten, bestehe auch ein Wettbewerbsverhältnis.

Der Verfügungsanspruch ergebe sich aufgrund eines Verstoßes gegen die §§ 39 Abs. 3, 51 Abs. 5 PBefG, welche im Interesse der Marktteilnehmer der Erhaltung eines funktionsfähigen Taxigewerbes dienen und daher Marktverhaltensregelungen gemäß § 4 Nr. 11 UWG darstellten. Die Beklagte sei zwar nicht Unternehmerin im

Sinne des Personenbeförderungsgesetzes, unterliege aber dennoch jedenfalls einer mittelbaren Bindungswirkung.

Die Beklagte rücke aufgrund der Tatsache, dass sie die Taxifahrten vermittele, die Zahlungsmodalitäten über die App regle sowie durch die Abtretungsvereinbarung mit den Fahrern einen Teil des wirtschaftlichen Risikos übernehme, derart in die Nähe eines Taxiunternehmers, dass sie sich den Pflichten des Personenbeförderungsgesetzes nicht entziehen könne. Durch die Abtretung des Zahlungsanspruches bei gleichzeitiger Vermittlung der Fahrt sowie der Festlegung der Zahlungsmodalitäten sei sie so wesentlich in die Abwicklung der Taxifahrt eingebunden, dass auch die Geltung der Beförderungsentgelte als Festpreis auf sie Anwendung finden müsse.

Die Reduzierung des Beförderungsentgeltes auf 50% stelle daher einen Verstoß gegen eine Marktverhaltensregel dar und sei gemäß §§ 3, 4 Nr. 11 UWG zu unterlassen, da unlauter. In diesem Rahmen sei auch nicht von Bedeutung, dass die Taxifahrer selbst den vollen Fahrpreis abzüglich der Vermittlungsgebühr erhielten. Anspruchsinhaberin sei nur die Beklagte. Diese vermittele die Fahrt an denjenigen Fahrer, der freiwillig die höchste Provision zahle und greife daher derart in die geschäftliche Tätigkeit der Unternehmer ein, dass sie sich der Pflicht der Preisbindung nicht entziehen könne.

Fazit

Das LG Stuttgart bleibt auch in dieser Entscheidung seiner Linie treu. Nach Ansicht des Gerichts soll die Regulierung des Marktes auch vor den modernen Erscheinungsformen des Taxigewerbes nicht Halt machen.

Insbesondere stört sich das Gericht an der Abtretung des Fahrpreisanspruches. Beim Lesen der Entscheidung entsteht so der Eindruck, dass die Kammer im Hinblick auf ein gewünschtes Ergebnis argumentiert. Vor diesem Hintergrund wirkt auch die Berufung auf das Umgehungsverbot in § 6 PBefG konstruiert.

Die übergeordnete Frage, inwieweit Preiswettbewerb im Taxigewerbe möglich sein soll, ist jedoch ohnehin nicht von den Gerichten, sondern vom Gesetzgeber zu beantworten.



Dr. Philipp Lehmann
Associate, Hamburg
philipp.lehmann@hoganlovells.com

Online-Marketing

BGH zum Ausschluss des Widerrufsrechts beim Privatkau von Heizöl im Fernabsatz

Mit seinem Urteil vom 17. Juni 2015 (Az. VIII ZR 249/14) hat der Bundesgerichtshof (BGH) einen Schlusstrich unter die in Literatur und Rechtsprechung umstrittene Frage gesetzt, ob das Widerrufsrecht bei privaten Heizölbezügen gemäß § 312d Abs. 4 Nr. 6 BGB a.F. [§ 312g Abs. 2 S. 1 Nr. 8 BGB n.F.] ausgeschlossen ist oder nicht. Er hat klargestellt, dass es beim privaten Heizölbezug an dem für § 312d Abs. 4 Nr. 6 BGB a.F. erforderlichen spekulativen Charakter fehle, womit das Widerrufsrecht nicht generell ausgeschlossen sei.

Hintergrund

Die Klägerin, eine Brennstoffhändlerin, bot über eine Internetplattform Heizöl zum Verkauf an. Dabei wies sie in ihren Allgemeinen Geschäftsbedingungen unter Bezugnahme auf § 312d Abs. 4 Nr. 6 BGB a.F. darauf hin, dass ein Widerrufsrecht für private Heizölbestellungen im Fernabsatz nicht bestünde. Weil die beklagte Verbraucherin die Lieferung und Zahlung einer von ihr bestellten Heizölmenge unter Hinweis auf einen fristgerecht ausgeübten Widerruf verweigert hatte, klagte die Brennstoffhändlerin auf Schadensersatz, zunächst auch mit Erfolg. So lehnten die Vorinstanzen das Bestehen eines Widerrufsrechts ab und gaben der Klage statt. Der BGH musste daraufhin auf die Revision der Verbraucherin hin entscheiden, ob auch private Heizölbestellungen nach § 312d Abs. 4 Nr. 6 BGB a.F. vom Widerrufsrecht ausgeschlossen sind.

Entscheidung

Die Revision führte zur Aufhebung des Berufungsurteils und zur Abweisung der Klage als unbegründet. Erforderlich sei für § 312d Abs. 4 Nr. 6 BGB a.F., so der BGH, dass das Geschäft einen spekulativen Charakter aufweise. Gerade hieran fehle es aber beim privaten Kauf von Heizöl.

Bei seiner Entscheidung orientiert sich der BGH an der einschlägigen Regelung des § 312d Abs. 4 Nr. 6 BGB a.F., wonach das Verbraucherrücktrittsrecht bei solchen Verträgen besteht, welche die Lieferung von Waren zum Gegenstand haben, deren Preis auf dem Finanzmarkt Schwankungen unterliegt, auf die der Unternehmer keinen Einfluss hat und die innerhalb der Widerrufsfrist auftreten können. Insoweit stellt der BGH jedoch fest, dass sich der Ausschluss des Heizölkaufs nicht schon aus dem Wortlaut der Regelung ergebe. Denn zum einen sei der Begriff „Finanzmarkt“ weit auszulegen und erfasse auch Waren-

und Rohstoffbörsen. Zum anderen erfasse auch der Begriff „Preis“ nicht nur unmittelbar auf dem Finanzmarkt gebildete Börsenpreise, sondern auch mittelbar von einem Basiswert beeinflusste Marktpreise. Eine solche, allein am Wortlaut orientierte, Auslegung widerspreche aber nach Ansicht des BGH den Gesetzesmaterialien sowie dem Sinn und Zweck der Regelung. So sähen die Gesetzesmaterialien vor, dass Heizöl (nur) unter bestimmten Umständen von § 312d Abs. 4 Nr. 1 BGB a.F. erfasst sein soll. Daraus ergebe sich im Umkehrschluss, dass ein genereller Ausschluss durch § 312d Abs. 4 Nr. 6 BGB a.F. nicht gewollt sei. Ausschlaggebend sei jedoch die *ratio legis* dieser eng auszulegenden Ausnahmeregelung. Diese sieht der BGH darin, das Risiko eines wenigstens mittelbar finanzmarktbezogenen spekulativen Geschäfts nicht einseitig dem Unternehmer aufbürden. Es komme daher entscheidend darauf an, ob der spekulative Charakter den Kern des Geschäfts ausmache.

Gerade dies sei beim Privatkau von Heizöl nicht der Fall, da sich das Geschäft hier typischerweise auf die Eigenversorgung richte und der Verbraucher eben nicht durch Weiterveräußerung einen finanziellen Gewinn erzielen wolle.

Fazit

Aus wettbewerbsrechtlicher Sicht schafft diese Entscheidung eine erhebliche Abmahngefahr für Brennstoffhändler, die ihre Waren zumindest auch im Fernabsatz vertreiben und ihre Widerrufsbelehrungen noch nicht an die aktuelle Rechtslage angepasst haben. Denn die Vorschriften zur Belehrung von Verbrauchern über ihr Widerrufsrecht stellen nach ständiger Rechtsprechung Marktverhaltensregelungen im Sinne des § 4 Nr. 11 des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG) dar. Eine Widerrufsbelehrung, die Heizöl vom Widerrufsrecht ausschließt, ist im Lichte dieser Entscheidung rechtswidrig und kann von Mitbewerbern und Verbänden abgemahnt werden. Brennstoffhändlern kann daher nur dringend dazu geraten werden, die eigenen Widerrufsbelehrungen auf die Vereinbarkeit mit der aktuellen Rechtslage prüfen zu lassen.



Dr. Daniel Tietjen
Associate, Hamburg
daniel.tietjen@hoganlovells.com

Presse und Rundfunk

BGH: Zur Veröffentlichung von Bildern, die eine sich zufällig in der Nähe eines Prominenten befindliche nicht prominente Person identifizierbar zeigen

Eine nichtprominente Person hat einen Anspruch auf Unterlassung der Veröffentlichung eines Fotos, welches sie identifizierbar neben einem Profifußballer zeigt, wenn dieses Foto nicht in einem konkreten Zusammenhang mit einem zeitgeschichtlichen Ereignis steht und auch die Landschaft das Bild nicht prägt. Das hat der Bundesgerichtshof (BGH) mit Urteil vom 21. April 2015 (Az. VI ZR 245/14) entschieden.

Der Sachverhalt

Ein Profifußballer war im Urlaub auf Mallorca überfallen und ausgeraubt worden. Im Rahmen der Berichterstattung über dieses Ereignis erschien am 10. Mai 2012 in der Printausgabe der BILD-Zeitung ein Foto, das den betroffenen Fußballer am Strand von El Arenal zeigte. Hinter diesem war die Klägerin zu erkennen, die sich im Bikini auf einer Liege sonnte. Mit dem Überfall an sich stand das Bild nicht in Zusammenhang. Im dazugehörigen Text hieß es unter anderem: „*Gestern sahen wir [Fußballprofi] in pikanter Frauen-Begleitung am Ballermann. Jetzt wurde er Opfer einer Straftat.*“ Ein vergrößerter Ausschnitt desselben Fotos war bis zum 9. Mai 2013 auch auf der Webseite www.bild.de zu finden.

Die Betroffene nahm daraufhin den Verlag auf Unterlassung der Veröffentlichung des Fotos in der Printausgabe in Anspruch. Weiterhin verlangte sie sowohl vom Verlag, als auch von der Betreiberin der Internetseite, die Veröffentlichung des Fotos auf der Webseite zu unterlassen und das Bild von derselbigen zu entfernen. Schließlich forderte sie von beiden eine angemessene Entschädigung für die jeweilige Veröffentlichung.

Das Landgericht Karlsruhe hatte die Klage abgewiesen. Auf die Berufung der Klägerin hat das Oberlandesgericht Karlsruhe dem Unterlassungsbegehren stattgegeben, hinsichtlich der Veröffentlichung auf der Website jedoch nur gegenüber der Betreiberin, nicht jedoch gegenüber dem Verlag. Einen Anspruch auf Entschädigung hat es abgelehnt. Gegen diese Entscheidung haben sämtliche Parteien Revision eingelegt.

Die Entscheidung

Der BGH hat die Revisionen nun zurückgewiesen. Das Gericht urteilte, dass das Urteil des OLG Karlsruhe weder hinsichtlich der Unterlassungsaussprüche, noch bzgl. der Ablehnung einer Entschädigung zu beanstanden sei.

Mangels Einwilligung der Klägerin in die Veröffentlichung richte sich deren Zulässigkeit nach § 23 Kunsturhebergesetz (KUG). Eine dort geregelte ausnahmsweise Zulässigkeit sei hier indes nicht gegeben. Selbst wenn man unterstelle, dass

der Überfall ein Ereignis der Zeitgeschichte i.S.v. § 23 Abs. 1 Nr. 1 KUG darstelle und dies die Abbildung des Fußballers rechtfertige, so überwögen bzgl. der Klägerin dennoch deren Interessen. Sie werde in einer erkennbar privaten Situation als Urlauberin gezeigt; dies habe mit dem Überfall nichts zu tun. Auch bei einer solchen zufälligen Abbildung müssten ihre Interessen im Rahmen einer Abwägung berücksichtigt werden, sonst werde sie weniger geschützt als eine Person, die tatsächlich in einem Zusammenhang zur Berichterstattung stünde.

Auch § 23 Abs. 1 Nr. 2 KUG sei nicht einschlägig: Die Vorschrift sei nach ihrem Sinn und Zweck nur dann anzuwenden, wenn die Landschaft das Bild präge und nicht ihrerseits nur „Beiwerk“ sei. Im vorliegenden Fall sei das Strandleben aber lediglich Hintergrund für die Abbildung des Prominenten. Eine analoge Anwendung sei eben so wenig vorzunehmen: Es fehle schon an der Regelungslücke, denn § 23 Abs. 1 Nr. 1 KUG regele den vorliegenden Fall über eine Interessenabwägung angemessen. Im Übrigen sei die Veröffentlichung aber auch im Falle einer analogen Anwendung nach § 23 Abs. 2 KUG ausgeschlossen: Insbesondere biete der zum Bild gehörige Text „*Gestern sahen wir [Fußballprofi] in pikanter Frauen-Begleitung am Ballermann*“ zumindest einem Teil der Leserschaft Anlass zu Spekulationen über die Klägerin, denn es sei nicht erkennbar, dass das Foto erst vom Folgetag stamme.

Die Revision der Klägerin wurde ebenfalls verworfen: Der Verleger der Printausgabe sei nicht für die Veröffentlichung auf der Webseite verantwortlich; allein die Tatsache, dass sowohl dieser, als auch die Webseitenbetreiberin Zugriff auf dasselbe Bild hatten, begründe keine wechselseitige Haftung. Der Betroffenen stehe auch keine Entschädigung zu, eine schwerwiegende Verletzung ihres Persönlichkeitsrechts liege nicht vor. Insbesondere fange der Unterlassungsanspruch in Verbindung mit eventuellen Ordnungsmittellandrohungen den Eingriff angemessen auf.

Das Fazit

Das Urteil stellt klar, dass bei Bildern der Zeitgeschichte auch für Personen, die nur zufällig auf dem Foto abgebildet sind, eine Interessenabwägung vorzunehmen ist. Soweit an der Veröffentlichung eines Bildes grundsätzlich ein öffentliches Interesse besteht, sind nicht relevante Personen zu anonymisieren, beispielsweise durch eine Verpixelung.



Dr. Tanja Eisenblätter, LL.M. (WCL)
Partner, Hamburg
tanja.eisenblaetter@hoganlovells.com

Presse und Rundfunk

Ghostwriter der Memoiren Helmut Kohls nach Urteilen des BGH und OLG Köln zur Geheimhaltung und Herausgabe von Tonbändern verpflichtet

Der Bundesgerichtshof (BGH) hat mit Urteil vom 10. Juli 2015 (Az. V ZR 206/14) die Entscheidungen der Vorinstanzen bestätigt, dass Helmut Kohl Herausgabe der Tonbänder verlangen kann, die Aufnahmen von Gesprächen zur Anfertigung seiner Memoiren durch einen Ghostwriter enthalten.

In einem separaten Verfahren hat das Oberlandesgericht (OLG) Köln in einem Urteil vom 05. Mai 2015 (Az. 15 U 193/14) Recht darüber hinaus dem Altkanzler gegen seinen Ghostwriter einen Anspruch auf Unterlassung der Veröffentlichung von Zitaten aus den aufgezeichneten Gesprächen zugesprochen.

Der Fall

Altkanzler Helmut Kohl hatte zur Anfertigung seiner Memoiren mit einem Ghostwriter zusammengearbeitet. Bei den gemeinsamen Gesprächen, in denen Kohl über sein gesamtes Leben Auskunft gibt, sind über 600 Stunden an Tonmaterial entstanden. Es kam zum Zerwürfnis, woraufhin Kohl seinen Ghostwriter zunächst auf Herausgabe der Tonbänder (BGH-Verfahren) und in einem zweiten Verfahren auf Unterlassung der Veröffentlichung diverser Bemerkungen aus diesen Gesprächen (OLG-Verfahren) verklagte. Aus beiden Prozessen ging Helmut Kohl als Sieger hervor.

Die Entscheidung des BGH

Der BGH wies die Revision des Ghostwriters zurück und bestätigte im Ergebnis die Urteile der Vorinstanzen, nach denen Helmut Kohl ein Anspruch auf Herausgabe der Tonbänder zusteht. Anders als das OLG gründete das Gericht den Herausgabeanspruch allerdings nicht auf ein durch Verarbeitung erlangtes Eigentum Kohls an den Tonbändern. Diesen Ansatz wies der BGH zurück, durch die alleinige Aufnahme würde ein Tonband nicht zu einer neuen Sache.

Der Anspruch auf Herausgabe ergab sich vielmehr aus dem Auftragsrecht. Kohl und sein Ghostwriter hatten zwar beide jeweils nur mit dem Verlag schriftliche Verträge abgeschlossen, der BGH sah aber in der Ausführung dieser Verträge eine konkludente auftragsähnliche Vereinbarung auch zwischen Ghostwriter und Altkanzler. Nach Ansicht des BGH widerrief Helmut Kohl als Auftraggeber den Auftrag, demzufolge der Ghostwriter als Auftragnehmer ihm das durch den Auftrag Erlangte herausgeben müsse. Dazu gehöre auch die Übertragung des Eigentums an den Tonbändern, da anders keine Herausgabe des Erlangten möglich sei.

Die Entscheidung des OLG Köln

Im zweiten Verfahren hat das OLG Köln ebenfalls Helmut Kohl Recht gegeben und dem Ghostwriter die Veröffentlichung mehrerer von Helmut Kohl beanstandeten Passagen, die unter anderem Äußerungen des Altkanzlers zu anderen Politikern enthielten, vollständig untersagt. Diesen Anspruch auf Unterlassung der Veröffentlichung hat das Gericht mit einer Geheimhaltungspflicht des Ghostwriters begründet.

Eine solche Verpflichtung ergäbe sich aber nicht aus den von Helmut Kohl und dem Ghostwriter mit dem Verlag geschlossenen Verträgen, sondern aus einer konkludent zwischen den Parteien getroffenen Geheimhaltungsabrede. Der Vertrag, den der Ghostwriter mit dem Verlag geschlossen habe, zeige, dass der Ghostwriter nur eine „dienende Rolle“ im Rahmen des Memoiren-Projekts einnehmen sollte. Er habe keine Entscheidungen in Bezug auf Art und Inhalt der Veröffentlichung treffen dürfen. Durch die Zustimmung zu diesen Bedingungen habe der Ghostwriter sich auch konkludent gegenüber Helmut Kohl zur Geheimhaltung verpflichtet.

Der Ghostwriter könne sich auch nicht auf sein Grundrecht auf freie Meinungsäußerung aus Art. 5 I Grundgesetz (GG) berufen. Durch die vertraglich übernommene Geheimhaltungsverpflichtung habe er auf sein Recht zur freien Meinungsäußerung in zulässiger Weise verzichtet. Eine Verschwiegenheitsverpflichtung wäre sinnlos, wenn sie durch Berufung auf Art. 5 I GG umgangen werden könnte.

Auch der ebenfalls verklagte Verlag wurde zur Unterlassung verurteilt. Er sei zwar nicht vertraglich zur Verschwiegenheit verpflichtet, der Unterlassungsanspruch folge aber aus einer Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts Helmut Kohls durch die Veröffentlichung der Zitate.

Fazit

Der Fall zeigt, wie wichtig es ist, grundlegende Vereinbarungen wie Verschwiegenheitsklauseln bei Ghostwritern zwischen allen beteiligten Parteien schriftlich zu vereinbaren. So können langwierige Auseinandersetzungen über den Inhalt möglicherweise konkludent geschlossener Verträge im Streitfalle vermieden werden.



Dr. Eva Vonau
Associate, Hamburg
eva.vonau@hoganlovells.com

Kurzmitteilungen

Seit der letzten Ausgabe der TMT News ist es wieder zu einer Reihe von Entscheidungen im Bereich «Technologie. Medien. Kommunikation» gekommen, auf die wir in aller Kürze hinweisen wollen. In dieser Ausgabe finden Sie Neues zur Vorratsdatenspeicherung, der Störerhaftung von Google als Suchmaschinenbetreiberin sowie der Reichweite des Informationsfreiheitsgesetzes.

Ausarbeitungen der Wissenschaftlichen Dienste des Bundestages unterliegen dem Informationsfreiheitsgesetz

Das Bundesverwaltungsgericht (BVerwG) hat mit Urteil vom 25. Juni 2015 (Az. 7 C 1.14 und 7 C 2. 14) entschieden, dass Ausarbeitungen der Wissenschaftlichen Dienste des Deutschen Bundestages dem Anwendungsbereich des Informationsfreiheitsgesetzes (IFG) unterfallen.

Geklagt hatte zum einen ein Journalist einer überregionalen Tageszeitung. Er begehrte unter Berufung auf § 1 IFG Ablichtungen von Dokumenten der Wissenschaftlichen Dienste und des Sprachendienstes des Bundestages, die zwischen 2003 und 2005 für Karl-Theodor zu Guttenberg erstellt wurden. Dieser hatte die Unterlagen für seine Dissertation genutzt. Der Kläger im zweiten Verfahren begehrte Einsicht in die zum Thema „Die Suche nach außerirdischem Leben und die Umsetzung der UN-Resolution zur Beobachtung unidentifizierter Flugobjekte und extraterrestrischer Lebensformen“ erstellten Unterlagen. Der Bundestag und das Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg (2. Instanz) lehnten die Begehren ab. Die Unterlagen seien der Mandatsausübung der Abgeordneten zuzuordnen und vom Informationsanspruch des IFG ausgenommen.

Das BVerwG hat nun entsprechend den erstinstanzlich ergangenen Entscheidungen geurteilt: Der Bundestag sei bzgl. der geforderten Unterlagen eine informationspflichtige Behörde und nehme in dieser Hinsicht Verwaltungsaufgaben wahr. Auch der Umstand, dass die Abgeordneten diese Unterlagen für ihre Mandatsarbeit nutzten und das IFG auf diese Tätigkeiten keine Anwendung finde, stünde dem nicht entgegen. Genauso wenig hindere das Urheberrecht die Einsichtnahme oder die Anfertigung einer Kopie der verlangten Unterlagen. Jeder hat somit grundsätzlich einen Anspruch auf Zugang zu den Ausarbeitungen der Wissenschaftlichen Dienste des Deutschen Bundestages auf Grundlage des IFG.

Dr. Tanja Eisenblätter, LL. M. (WCL)
tanja.eisenblaetter@hoganlovells.com

EU-Kommission dementiert Absicht zur Klage gegen ein deutsches Gesetz zur Vorratsdatenspeicherung

Mit seinem neuen Gesetzentwurf, der am 18. Juni 2015 in erster Lesung im Deutschen Bundestag beraten wurde, hat der deutsche Gesetzgeber einen neuen Vorstoß zur Regelung der Vorratsdatenspeicherung unternommen. Medienberichte, wonach die EU-Kommission eine Klage gegen den deutschen Vorstoß in Erwägung ziehe, wies diese nun ausdrücklich zurück. Damit ist ein Vertragsverletzungsverfahren gegen ein mögliches neues Gesetz zur Vorratsdatenspeicherung offenbar nicht vorprogrammiert. Mit einem Vertragsverletzungsverfahren können die EU-Kommission und die Mitgliedstaaten Verstöße eines anderen Mitgliedstaates gegen das EU-Recht rügen. Das Verfahren ist in den Art. 258 bis 260 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union geregelt.

Die EU-Kommission weist in ihrer Pressemitteilung darauf hin, dass die Mitgliedstaaten frei seien darüber zu entscheiden, ob sie Regelungen auf nationalgesetzlicher Ebene erlassen wollen. Voraussetzung sei allerdings, dass die Regelungen der einzelnen Mitgliedstaaten mit den Grundprinzipien des EU-Rechts vereinbar sind. Für eine neue EU-weite Initiative der Kommission bestehe hingegen keine Notwendigkeit. Mit ihrer Pressemitteilung weist die EU-Kommission zugleich Medienberichte zurück, wonach sie der Bundesrepublik Deutschland wegen des deutschen Gesetzes zur Vorratsdatenspeicherung mit einer Klage gedroht habe.

Der Gesetzentwurf der Bundesregierung war unmittelbar nach seiner Veröffentlichung teils starker Kritik aus der Wirtschaft und den Verbänden ausgesetzt. Eine [Darstellung der wesentlichen Regelungen des Entwurfs](#) finden Sie in unserem Datenschutz-Blog unter www.hldatenschutz.de.

Dr. Christian Tinnefeld
christian.tinnefeld@hoganlovells.com

Google-Löschpflicht bei rechtsverletzenden Snippet-Inhalten (OLG München)

Dem Beschluss des Oberlandesgerichts (OLG) München vom 27. April 2015 zufolge (Az. 18 W 591/15), kann ein Unterlassungsanspruch sich auch auf sog. Snippets beziehen, also kurze Teasertexte, die als Google-Suchergebnis den Seiteninhalt zusammenfassen, verlinken und vielfach aus unvollständigen Satzteilen bestehen. Bisheriger Rechtsprechung zufolge kam eine Haftung für solche bloßen Hinweise auf fremde Informationen nicht in Betracht (vgl. OLG Hamburg, Urteil vom 26. Mai 2011, Az. 3 U 67/11).

Die streitgegenständlichen Satzteile und die mit ihnen verlinkte Seite, die bei Eingabe des Unternehmensnamens und „Betrugsverdacht“ von Google angezeigt wurden, stellten der Einschätzung des Gerichts nach die Antragstellerin durch ihr Zusammenspiel fälschlicherweise als Betrügerin dar, die ihrem Geschäftsmodell nach Immobilien unter Verkehrswert erwerbe, und assoziierten sie mit Sachbeschädigungen.

Allerdings rissen sie – wie bei Snippets üblich – mitten im Satz ab. Dem OLG zufolge aber reicht es aus, dass den Textteilen im Kontext aus Sicht eines Durchschnittslesers ein eigener diskreditierender Aussagegehalt zukommt. Wegen der resultierenden

Unternehmenspersönlichkeitsrechtsverletzung wurde Google als Störerin durch einstweilige Verfügung die Anzeige des Suchergebnisses in Deutschland verboten.

Dr. Tanja Eisenblätter, LL.M. (WCL)
tanja.eisenblaetter@hoganlovells.com

Notes

Notes

Impressum

Redaktion Technologie. Medien. Telekommunikation. News und V.i.S.d.P.:

Dr. Morten Petersenn
Morten.Petersenn@hoganlovells.com

Herausgeber:

Hogan Lovells International LLP
Alstertor 21
20095 Hamburg
T +49 40 41993 0
F +49 40 41993 200

Weitere Informationen

Die Hogan Lovells Technologie. Medien. Telekommunikation. News informieren über Trends und aktuelle Ereignisse in den TMT-Bereichen. Weitere Informationen zu den behandelten Themen erhalten Sie von den unter „Kontakt“ genannten Personen oder wenden Sie sich bitte an Ihren üblichen Ansprechpartner.

Kontakt

Düsseldorf

Dr. Marcus Schreibauer
Marcus.Schreibauer@hoganlovells.com

Frankfurt

Dr. Nils Rauer, MJl (Gießen)
Nils.Rauer@hoganlovells.com

Hamburg

Dr. Morten Petersenn
Morten.Petersenn@hoganlovells.com

Dr. Christian Tinnefeld
Christian.Tinnefeld@hoganlovells.com

München

Dr. Stefan Schuppert, LL.M. (Harvard)
Stefan.Schuppert@hoganlovells.com

Aus ökologischen Gründen wird dieser Newsletter nur in limitierter Auflage gedruckt. Sie können die TMT News jedoch als E-Mail Version bei uns anfordern.

Schicken Sie und dazu einfach eine E-Mail an anja.schindler@hoganlovells.com mit dem Stichwort „E-Newsletter TMT“.

Folgen Sie uns auch auf unserem Datenschutz-Blog:
<http://www.hldatenschutz.de>



News zu internationalen TMT-Themen finden Sie auf unserem Global Media and Communications Watch – Blog unter:

<http://www.hlmediacomms.com>



www.hoganlovells.com

Hogan Lovells hat Büros in:

Alicante	Düsseldorf	Los Angeles	Peking	Singapur
Amsterdam	Frankfurt am Main	Luxemburg	Philadelphia	Tokio
Baltimore	Hamburg	Madrid	Prag	Ulaanbaatar
Brüssel	Hanoi	Mailand	Riad*	Warschau
Budapest*	Ho Chi Minh Stadt	Miami	Rio de Janeiro	Washington DC
Caracas	Hongkong	Moskau	Rom	Zagreb*
Colorado Springs	Houston	München	San Francisco	
Denver	Jakarta*	New York	São Paulo	
Dschidda*	Johannesburg	Northern Virginia	Schanghai	
Dubai	London	Paris	Silicon Valley	

Hogan Lovells International LLP ist als Limited Liability Partnership unter OC 323639 in England und Wales registriert. Registersitz: Atlantic House, Holborn Viaduct, London EC1A 2FG.

Die Bezeichnung "Partner" beschreibt einen Partner oder ein Mitglied von Hogan Lovells International LLP, Hogan Lovells US LLP oder einer der ihnen nahestehenden Gesellschaften oder einen Mitarbeiter oder Berater mit entsprechender Stellung. Einzelne Personen, die als Partner bezeichnet werden, aber nicht Mitglieder von Hogan Lovells International LLP sind, verfügen nicht über eine Qualifikation, die der von Mitgliedern entspricht.

Weitere Informationen über Hogan Lovells, die Partner und deren Qualifikationen, finden Sie unter www.hoganlovells.com.

Sofern Fallstudien dargestellt sind, garantieren die dort erzielten Ergebnisse nicht einen ähnlichen Ausgang für andere Mandanten. Anwaltswerbung.

©Hogan Lovells 2015. Alle Rechte vorbehalten.

*Kooperationsbüros