

ZUSAMMENFASSUNG

1. Umsetzung der Datenschutz-Grundverordnung jetzt beginnen

- Ab dem 25. Mai 2018 löst die Datenschutz-Grundverordnung das nationale Recht ab – mit geänderten Regeln, umfangreichen formalen Anforderungen, verschärfter Haftung und Geldbußen bis zu 20.000.000 Euro oder vier Prozent des weltweiten Konzernvorjahresumsatzes. Viel Zeit für die Anpassung bleibt nicht mehr.

2. Neue Hinweispflichten auf Verbraucherschlichtung ab 1. Februar 2017

- Informationspflicht für Websites und AGB.

1. Umsetzung der Datenschutz-Grundverordnung jetzt beginnen

Ab dem 25. Mai 2018 ist das nationale Datenschutzrecht, wie wir es bisher kennen, Geschichte: Die Datenschutz-Grundverordnung (DSGVO) als EU-weit geltendes Recht löst das Bundesdatenschutzgesetz (BDSG) weitgehend ab. Die DSGVO übernimmt viele Grundsätze des bisherigen Rechts – macht aber auch vieles anders. Für Unternehmen von besonderer Bedeutung ist, dass sie jetzt beweisen müssen, dass sie das Datenschutzrecht voll einhalten. Diese Beweislastregelung gilt nicht nur für Unterlassungs- und Schadensersatzprozesse, sondern auch im Bußgeld- oder Verwaltungsverfahren. Das ist von besonderer Bedeutung, weil die DSGVO die Haftung enorm verschärft: Insbesondere gibt es bei Datenschutzverstößen jetzt einen immateriellen Schadensersatzanspruch („Schmerzensgeld“), das nach dem Gesetz eine abschreckende Höhe haben soll, und Geldbußen bis zu 20.000.000 Euro oder vier Prozent des weltweiten Konzernvorjahresumsatzes, je nachdem, was höher ist. Mit den Geldbußen orientiert sich der Gesetzgeber bewusst am Kartellrecht, wo Milliardengeldbußen schon üblich geworden sind. Datenschutz wird damit zu einem echten Thema für Compliance – und die persönliche Haftung der Geschäftsführung. Besonders umstellen müssen sich IT-Provider und andere Auftragsdatenverarbeiter, denen die DSGVO erstmals umfassende eigene Pflichten und eine Haftung im Außenverhältnis auferlegt.

Verordnung statt Richtlinie

Bisher haben die EU-Mitgliedstaaten ihr nationales Recht auf Basis der Datenschutz-Richtlinie (DSRL) aus dem Jahr 1995 gestaltet. Ergebnis war ein Flickenteppich aus unterschiedlichen Gesetzen, bei denen häufig sogar unklar ist, ob sie überhaupt wirksam oder doch europarechtswidrig sind. Auch die Datenschutz-Aufsichtsbehörden wenden das Recht in höchst unterschiedlicher Weise an – letztlich eine massive Wettbewerbsverzerrung.

Ab dem 25. Mai 2018 wird dies nicht mehr möglich sein. Die neue Verordnung gilt als „EU-Gesetz“ unmittelbar in allen Mitgliedstaaten und soll nach dem Willen des EU-Gesetzgebers ein einheitliches europäisches Datenschutzrecht schaffen. Damit tritt die wichtigste Änderung im Datenschutzrecht seit 20 Jahren in Kraft, so dass wohl ohne zu übertreiben von dem „Beginn einer neuen Zeitrechnung im Datenschutzrecht“ gesprochen werden kann.

Gegen das Umsetzungsdefizit im Datenschutzrecht

Bereits unter dem jetzigen Datenschutzrecht sind die Anforderungen, die das Gesetz an datenverarbeitende Unternehmen stellt, hoch. Unternehmen müssen Verfahrensverzeichnisse erstellen, Datenschutzbeauftragte benennen, Auskünfte erteilen, Einwilligungen einholen und Konzepte erstellen, wann Daten gelöscht werden, um nur einige Beispiele zu nennen.

In der Praxis kommt eine Vielzahl von Unternehmen diesen hohen gesetzlichen Anforderungen jedoch nicht bzw. nur teilweise nach. Aus unternehmerischer Sicht mag dies zum Teil auch durchaus nachvollziehbar sein, denn Aufwand und Kosten für die Erstellung eines gesetzeskonformen Datenschutzkonzeptes stehen mitunter in keinem Verhältnis zu der Gefahr, wegen eines Verstoßes gegen das Datenschutzrecht sanktioniert zu werden. Hintergrund dafür ist ein erhebliches Umsetzungsdefizit im Datenschutzrecht. Die Datenschutzbehörden sind oder jedenfalls waren durchgängig finanziell und personell so schlecht ausgestattet, dass etwa anlasslose Unternehmensprüfungen zur Ausnahme gehören. Hinzu kommt, dass kaum ein Betroffener bei Datenschutzrechtsverstößen klagt.

Verschärfte Überwachung unter DSGVO zu erwarten

Mit der DSGVO will der Gesetzgeber einerseits das Datenschutzrecht entbürokratisieren – was ihm im Ergebnis nur sehr bedingt gelungen ist –, andererseits ein einheitliches Rechtsregime schaffen und dieses vor allem auch wirksam durchsetzen. Wesentlich sind daher die Ausweitung der Kompetenzen der Datenschutz-Aufsichtsbehörden (Art. 58 DSGVO) und die verschärften Regelungen zu Rechtsbehelfen, Haftung und Sanktionen (Art. 77 bis 84 DSGVO).

Auch im Hinblick auf die Ausstattung der Datenschutzbehörden soll sich nach dem Willen des Gesetzgebers etwas bewegen. So verpflichtet Art. 52 Abs. 4 DSGVO die Mitgliedstaaten ausdrücklich dazu, sicherzustellen, dass die Aufsichtsbehörden mit den personellen, technischen und finanziellen Ressourcen ausgestattet werden, um ihre Aufgaben effektiv wahrnehmen zu können. Bei der Bundesdatenschutzbeauftragten etwa ist bereits eine umfassende Personalaufstockung geplant. Auch in den Ländern ist absehbar, dass mehr Personal- und Finanzmittel bereitgestellt werden.

Ein weiteres Mittel, das dem Datenschutzrecht zu einer erhöhten Durchsetzung verhelfen könnte, ist die Verbandsklage, die in Deutschland bereits eingeführt wurde und durch die DSGVO noch erweitert wird. Art. 80 DSGVO setzt darauf, dass die Betroffenen ihre Rechte mit Hilfe von Verbänden oder sonstigen nichtkommerziellen Vereinigungen durchsetzen können – und öffnet diese Verbandsklagerechte weit über die bisher berechtigten Verbände hinaus.

Bisher hatten von Datenschutzverstößen betroffene Personen wenig Motivation, ihre Rechte gerichtlich durchzusetzen. Dies wird sich künftig ändern, weil Art. 82 DSGVO ausdrücklich auch ein „Schmerzensgeld“ vorsieht, das abschrecken und Verstöße unwirtschaftlich machen soll – eine 180-Grad-Wende im deutschen Recht. Zudem haften alle an einer Datenverarbeitung beteiligten Unternehmen als Gesamtschuldner für den gesamten Schaden, wenn sie sich nicht entlasten können – auch der Auftragsdatenverarbeiter für Verstöße des Auftraggebers, wenn er gegen seine massiv erweiterten Pflichten verstoßen hat. Dafür genügt bereits, dass der Auftragsdatenverarbeitungsvertrag inhalt-

lich nicht ausreichend ist oder der Provider nicht nachgewiesen hat, dass er die erforderlichen Sicherheitsmaßnahmen umsetzt.

Insgesamt ist also damit zu rechnen, dass das Datenschutzrecht künftig sehr viel stärker durchgesetzt wird.

Umfangreiche Änderungen durch die DSGVO

Erheblich verschärfte Sanktionen bei Verstößen

Neben die intensivierete Überwachung der Einhaltung datenschutzrechtlicher Bestimmungen treten erheblich verschärfte Sanktionen im Fall von Verstößen. Während unter dem BDSG Bußgelder in Höhe von bis zu 300.000 Euro drohen, sieht die DSGVO nun – je nach Verstoß – Bußgelder in Höhe bis zu 20.000.000 Euro bzw. bis zu vier Prozent des weltweiten Vorjahresumsatzes eines Unternehmens vor, je nachdem, welcher Betrag höher ist. Nach dem Willen des Gesetzgebers soll dabei sogar – wie im Kartellrecht – an den Umsatz des gesamten Konzerns angeknüpft werden, was bei großen Unternehmensgruppen zu Bußgeldern in immenser Höhe führen könnte.

Sanktionen sollen nach der DSGVO „wirksam, verhältnismäßig und abschreckend“ sein. Erst die Praxis wird zeigen, ob sich die Datenschutzbehörden eher an dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit oder eher an den Grundsätzen der Wirksamkeit und Abschreckung orientieren werden. Das dass Gesetz aber ausdrücklich von „abschreckenden“ Strafen spricht ist ein deutliches Signal an die datenverarbeitende Wirtschaft: Die Missachtung des Datenschutzrechts soll sich unter der DSGVO aufgrund von Sanktionen, „die wehtun sollen“, nicht mehr lohnen. Und für deutsche Juristen auch nicht unwichtig: „Verhältnismäßigkeit“ von Sanktionen bedeutet im EU-Recht nicht nur eine Obergrenze, sondern auch eine Untergrenze der Sanktion.

Pflicht zur Verhängung von Geldbußen

Zur Höhe der Geldbußen kommt hinzu, dass Art. 83 DSGVO die Aufsichtsbehörden dazu verpflichtet, bei Verstößen Geldbußen zu verhängen. Allenfalls in ganz besonderen Einzelfällen darf davon abgesehen werden.

In der Praxis ist zwar aus den Aufsichtsbehörden zu hören, dass auch in Zukunft nicht jeder Verstoß automa-

tisch zu einem Bußgeld führen wird, alleine schon, weil auch das aufgestockte Personal dafür nicht reichen wird – aber dass jedenfalls Bußgelder erheblich häufiger vorkommen und erheblich höher werden dürften.

Umfassende Dokumentationspflichten

Die Einführung der DSGVO soll nach dem Willen des Gesetzgebers zu einer Entbürokratisierung beitragen. Demgemäß werden die bisherigen allgemeinen Meldepflichten für die Verarbeitung personenbezogener Daten durch die DSGVO abgeschafft.

Das Ziel der Entbürokratisierung wird im Ergebnis aber trotzdem nicht erreicht, denn den datenverarbeitenden Stellen werden im Gegenzug umfangreiche Dokumentations- und Prüfpflichten aufgebürdet. Selbst die Ausnahmen für kleine und mittlere Unternehmen helfen in der Praxis wenig, denn wer nicht sorgfältig dokumentiert, dass das Datenschutzrecht eingehalten wird, kann die ihm nach dem „Accountability-Prinzip“ (Art. 5 Abs. 2, Art. 24 Abs. 1 S. 1 DSGVO) obliegenden Nachweise nicht erbringen und haftet deshalb.

Weitere Änderungen

Die DSGVO bringt zudem eine Vielzahl weiterer Änderungen mit sich, die den Rahmen dieses Updates sprengen würden. Daher nur als Beispiele:

Die bisherigen Einwilligungserklärungen können künftig in vielen Fällen nicht mehr verwendet werden. Einwilligungen müssen viel differenzierter werden. Regelmäßig unwirksam sind künftig auch Einwilligungsklauseln, die die Einwilligung auf Daten erstrecken, die für die Erfüllung des Vertrages nicht erforderlich sind („Kopplungsverbot“). Auch die bislang vom BGH tolerierte Opt-Out-Lösung für die Einholung von Einwilligungen ist künftig nicht mehr möglich.

Die Art. 12 ff. DSGVO sehen umfassende Informations- und Auskunftspflichten für Unternehmen vor. So müssen künftig bei jeder Datenverarbeitung zum Beispiel die Rechtsgrundlage, der Zweck, und in den meisten Fällen die konkrete Speicherdauer sowie die berechtigten Interessen, die die Datenverarbeitung erlauben, angegeben werden – Punkte, über die sich in der Praxis bisher nur wenige Unternehmen Gedanken gemacht haben. Aus-

künfte an die Betroffenen zu den über sie gespeicherten Daten müssen regelmäßig innerhalb maximal eines Monats erteilt werden.

Umsetzung jetzt beginnen

Auch wenn der 25. Mai 2018 noch weit entfernt scheint – die Pflichten sind umfangreich, so dass jedes Unternehmen jetzt mit der Vorbereitung beginnen sollte. Dies gilt umso mehr, wenn das Datenschutzrecht bisher eher stiefmütterlich behandelt wurde.

Weiterführende Informationen:

Verordnung (EU) 2016/679 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27. April 2016 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten, zum freien Datenverkehr und zur Aufhebung der Richtlinie 95/46/EG (Datenschutz-Grundverordnung)

<https://www.boetticher.com/17010a>

2. Neue Hinweispflichten auf Verbraucherschlichtung ab 1. Februar 2017

Ab dem 1. Februar 2017 müssen Unternehmer, die AGB oder Websites verwenden, informieren, inwieweit sie bereit oder verpflichtet sind, an Streitbelegungsverfahren vor einer Verbraucherschlichtungsstelle teilzunehmen, und bei einer Teilnahmepflicht auf die zuständige Verbraucherschlichtungsstelle hinweisen, § 36 VSBG. Darüber hinaus besteht eine Hinweispflicht nach § 37 VSBG, wenn es zu Streitigkeiten kommt, die nicht beigelegt werden konnten. Jeder Unternehmer, der nicht ohnehin zur Teilnahme verpflichtet ist, muss also überlegen, ob er sich auf Verbraucherschlichtungen einlassen will oder nicht.

Weiterführende Informationen:

Gesetz über die alternative Streitbeilegung in Verbrauchersachen (Verbraucherstreitbeilegungsgesetz, VSBG)

<https://www.boetticher.com/17010b>

Ansprechpartner:

Wenn Sie Fragen haben oder weitere Informationen zu einem der Themen wünschen, wenden Sie sich bitte an:

Matthias Bergt

E-Mail: mbergt@boetticher.com

Tel. +49 / 30 / 61 68 94 03

Dr. Anselm Brandi-Dohrn, maître en droit

E-Mail: abrandi-dohrn@boetticher.com

Tel. +49 / 30 / 61 68 94 03

oder Ihren üblichen Ansprechpartner bei VON BOETTICHER.

Dieses Update stellt lediglich eine Auswahl von aktuellen Entscheidungen und Entwicklungen zu den besprochenen Themen dar, dient der allgemeinen Information und ersetzt keinesfalls eine spezifische Beratung im Einzelfall. Wenn Sie Fragen zu den hier angesprochenen Rechtsproblemen – oder zu anderen Rechtsgebieten – haben, wenden Sie sich bitte an Ihren Ansprechpartner bei VON BOETTICHER oder an die oben unter „Ansprechpartner“ angegebene Person.

Wenn Sie keine weiteren Informationen von VON BOETTICHER über aktuelle Rechtsentwicklungen erhalten möchten, senden Sie bitte eine E-Mail an eine der oben als Ansprechpartner genannten Personen.

VON BOETTICHER Rechtsanwälte

Oranienstraße 164

10969 Berlin

VON BOETTICHER Rechtsanwälte

Widenmayerstraße 6

80538 München

© 2017 VON BOETTICHER Rechtsanwälte Partnerschaftsgesellschaft mbB. Alle Rechte vorbehalten.

VON BOETTICHER Rechtsanwälte Partnerschaftsgesellschaft mbB ist eine eingetragene Partnerschaftsgesellschaft mit beschränkter Berufshaftung (AG München PR 516).

Sitz: Widenmayerstr. 6, 80538 München. Impressum und weitere Informationen unter <https://www.boetticher.com/impressum>.