

Zu virtuellen Gerichtsverhandlungen hat die internationale Wirtschaftskanzlei DLA Piper durch Befragung von 150 Partnern in ihrem globalen Netzwerk eine empirische Studie durchgeführt (s. PM DLA Piper vom 29.5.2020). Danach stoße die im Zuge der Eindämmungsmaßnahmen gegen COVID-19 immer häufiger wahrgenommene prozessuale Option, Gerichtsverhandlungen auch im Wege der Videokonferenz abzuhalten, auf breite Zustimmung. Allerdings seien noch – insbesondere technisch bedingte – Kinderkrankheiten zu überstehen; auch bedürfe es einer speziellen Vorbereitung auf diese ungewohnte Prozesssituation. Alle Umfrageteilnehmer sahen die Autorität des jeweiligen Gerichts gewährleistet. 86% der Befragten befanden die eingesetzten Software-Lösungen für zufriedenstellend. Allerdings müssen Eigenheiten virtueller Hearings wie etwa ein größerer Zeitpuffer aufgrund länger andauernder Befragungen und zusätzlicher Pausen stärker berücksichtigt werden. „Wir gehen davon aus, dass virtuelle Verhandlungen auch nach der COVID-19-Pandemie häufiger anberaumt werden. Allerdings: Es bedarf einer speziellen Vorbereitung auf die besondere Situation“, so Prof. Dr. Stefan Engels und Dr. Michael Stulz-Herrnstadt, beide Partner im Hamburger Büro von DLA Piper. – Zur „Virtuellen Hauptversammlung – 40 Praxisfragen zu Grundlagen, Planung, Einberufung und Durchführung der Hauptversammlung nach dem COVID-19-GesR-G“, s. Mayer/Jenne/Miller in diesem Heft.



Dr. Martina Koster,
Ressortleiterin
Wirtschaftsrecht

Entscheidungen

BGH: Zur Einwilligung in telefonische Werbung und Cookie-Speicherung – Cookie-Einwilligung II

Mit Urteil vom 28.5.2020 – I ZR 7/16 – hat der BGH über die Frage entschieden, welche Anforderungen an die Einwilligung in telefonische Werbung und die Speicherung von Cookies auf dem Endgerät des Nutzers zu stellen sind.

Hinsichtlich der Einwilligung in telefonische Werbung ist die Beklagte gemäß §§ 1, 3 Abs. 1 Nr. 1 UKlaG i.V.m. § 307 Abs. 1 S. 1 und Abs. 2 Nr. 1 BGB und § 7 Abs. 2 Nr. 2 Fall 1 UWG zur Unterlassung und zum Ersatz von Abmahnkosten verpflichtet, weil es sowohl nach der im Zeitpunkt der beanstandeten Handlung geltenden Rechtslage als auch nach der Rechtslage im Entscheidungszeitpunkt an einer wirksamen Einwilligung in telefonische Werbung fehlt.

Hinsichtlich der Einwilligung in die Speicherung von Cookies steht dem Kläger gleichfalls ein Unterlassungsanspruch gemäß § 1 UKlaG in Verbindung mit § 307 Abs. 1 S. 1 und Abs. 2 Nr. 1 BGB zu. Die von der Beklagten in Form einer Allgemeinen Geschäftsbedingung vorgesehene Einwilligung des Nutzers, die den Abruf von auf seinem Endgerät gespeicherten Informationen mithilfe von Cookies im Wege eines voreingestellten Ankreuzkästchens gestattet, stellt sowohl nach dem im Zeitpunkt der beanstandeten Handlung geltenden Recht als auch nach dem im Entscheidungszeitpunkt geltenden Recht eine unangemessene Benachteiligung des Nutzers dar.

Die Einholung der Einwilligung mittels eines voreingestellten Ankreuzkästchens war nach der bis zum 24.5.2018 geltenden Rechtslage – also vor Geltung der Verordnung (EU) 2016/679 – im Sinne von § 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB mit wesentlichen Grundgedanken des § 15 Abs. 3 S. 1 TMG unvereinbar. Der beanstandete Ein-

satz von Cookies durch die Beklagte als Diensteanbieter dient, wie von § 15 Abs. 3 S. 1 TMG vorausgesetzt, der Erstellung von Nutzerprofilen zum Zwecke der Werbung, indem das Verhalten des Nutzers im Internet erfasst und zur Zusendung darauf abgestimmter Werbung verwendet werden soll. Bei der im Streitfall in den Cookies gespeicherten zufallsgenerierten Nummer (ID), die den Registrierungsdaten des Nutzers zugeordnet ist, handelt es sich um ein Pseudonym i. S. dieser Vorschrift. § 15 Abs. 3 S. 1 TMG ist dahin richtlinienkonform auszulegen, dass für den Einsatz von Cookies zur Erstellung von Nutzerprofilen für Zwecke der Werbung oder Marktforschung die Einwilligung des Nutzers erforderlich ist. Der EuGH hat auf Vorlage durch den Senat entschieden, dass Art. 2 Buchst. f und Art. 5 Abs. 3 S. 1 der RL 2002/58/EG i.V.m. Art. 2 Buchst. h der RL 95/46/EG dahin auszulegen sind, dass keine wirksame Einwilligung i. S. dieser Bestimmungen vorliegt, wenn die Speicherung von Informationen oder der Zugriff auf Informationen, die bereits im Endgerät des Nutzers einer Website gespeichert sind, mittels Cookies durch ein voreingestelltes Ankreuzkästchen erlaubt wird, das der Nutzer zur Verweigerung seiner Einwilligung abwählen muss. An dieser Rechtslage hat sich seit dem 25.5.2018, dem ersten Geltungstag der Verordnung (EU) 2016/679, nichts geändert, weil diese Verordnung nach ihrem Art. 95 die Fortgeltung des § 15 Abs. 3 S. 1 TMG als den Art. 5 Abs. 3 S. 1 der RL 2002/58/EG umsetzende nationale Regelung unberührt lässt. Soweit für die Definition der Einwilligung auf Art. 4 Nr. 11 heranzuziehen ist, führt dies zum selben Ergebnis. Der EuGH hat auf Vorlage durch den Senat auch mit Blick auf Art. 4 Nr. 11 DSGVO entschieden, dass ein vom Nutzer abzuwählendes, voreingestelltes Ankreuzkästchen keine wirksame Einwilligung darstellt.

(PM BGH Nr. 67/2020 vom 28.5.2020)

BGH: Klagebefugnis von Verbraucherschutzverbänden bei DSGVO-Verstößen? – EuGH-Vorlage

Der BGH hat darüber zu entscheiden, ob ein Verstoß des Betreibers eines sozialen Netzwerks gegen die datenschutzrechtliche Verpflichtung, die Nutzer dieses Netzwerks über Umfang und Zweck der Erhebung und Verwendung ihrer Daten zu unterrichten, wettbewerbsrechtliche Unterlassungsansprüche begründet und von Verbraucherschutzverbänden durch eine Klage vor den Zivilgerichten verfolgt werden kann. Der BGH hat das Verfahren mit Beschluss vom 28.5.2020 – I ZR 186/17 – ausgesetzt und dem EuGH vorgelegt. Die Frage nach der Klagebefugnis von Verbänden unter Geltung der DSGVO ist in der Rechtsprechung der Instanzgerichte und der rechtswissenschaftlichen Literatur umstritten. Es wird die Auffassung vertreten, dass die DSGVO eine abschließende Regelung zur Durchsetzung der in dieser Verordnung getroffenen datenschutzrechtlichen Bestimmungen enthält und eine Klagebefugnis von Verbänden deshalb nur unter den – im Streitfall nicht erfüllten – Voraussetzungen des Art. 80 DSGVO besteht. Andere halten die in der DSGVO zur Rechtsdurchsetzung getroffenen Regelungen nicht für abschließend und Verbände daher weiterhin für befugt, Unterlassungsansprüche wegen des Verstoßes gegen datenschutzrechtliche Bestimmungen unabhängig von der Verletzung konkreter Rechte einzelner betroffener Personen und ohne Auftrag einer betroffenen Person im Wege der Klage vor den Zivilgerichten durchzusetzen. Der EuGH hat zwar bereits entschieden, dass die Regelungen der bis zum Inkrafttreten der DSGVO am 25.5.2018 geltenden Datenschutz-RL einer Klagebefugnis von Verbänden nicht entgegenstehen (Urt. v. 29.7.2019 – C-40/17). Dieser Entscheidung ist aber nicht zu entnehmen, ob diese Klagebefugnis unter Geltung der an die Stelle der Datenschutz-RL getretenen DSGVO fortbesteht.

(PM BGH Nr. 66/2020 vom 28.5.2020)