

## Rundbrief      November 2014

Sehr geehrte Damen und Herren,

anbei übersenden wir Ihnen unseren aktuellen Rundbrief rund um die Themen Datenschutz und IT-Sicherheit. Wir haben Ihnen aktuelle Entscheidungen praxisorientiert herausgesucht und zusammengefasst. Bei Fragen sprechen Sie uns gerne an.

Mit freundlichen Grüßen

*Ihre SaphirIT GmbH*

## Unzulässige Werbekontakte

### Habe ich eingewilligt?

Eine Klausel in Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB), die die Einwilligung in Werbekontakte beinhaltet, verstößt gegen das Bundesdatenschutzgesetz (BDSG; hier: § 4a Abs. 1 S. 4 BDSG), wenn sie drucktechnisch gegenüber weiteren Klauseln nicht hervorgehoben ist. Im vorliegenden Fall, über den das OLG Koblenz (Urteil vom 26.03.2014 – 9 U 1116/13) zu entscheiden hatte, sahen die Allgemeinen Geschäftsbedingungen eines Mobilfunkunternehmens folgende Klausel vor:

*„Die ... GmbH darf Sie zum Zwecke der Beratung, Werbung und Marktforschung zu eigenen Produkten postalisch oder per E-Mail kontaktieren, sofern Sie nicht gegenüber der ... GmbH widersprechen.“*

Die Klausel war in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen nur sehr schwer zu finden, da sie in einigen Unterabschnitten versteckt und dort nicht besonders hervorgehoben war. Das Gericht gab der Klage eines Klägers auf Unterlassung statt, weil es im vorliegenden Fall die Gefahr sah, dass die Einwilligungsklausel mangels Hervorhebung übersehen oder in ihrer Bedeutung verkannt werde.

Nach dem BDSG ist die Erhebung, Verarbeitung und Nutzung personenbezogener nur zulässig, soweit eine Rechtsvorschrift dies erlaubt oder anordnet oder der Betroffene eingewilligt hat. Eine Einwilligung, so das BDSG, muss auf der freien Entscheidung des Betroffenen beruhen. Dazu gehört natürlich auch die Möglichkeit überhaupt wahrzunehmen, dass man in irgendetwas einwilligt. Soll die Einwilligung zusammen mit anderen Erklärungen schriftlich erteilt werden, ist sie daher besonders hervorzuheben. Die Vorschrift soll verhindern, dass die Einwilligung bei Formularverträgen in dem Kleingedruckten untergeht und der Betroffene sie durch seine Unterschrift erteilt, ohne sich ihrer und ihres Inhaltes bewusst zu sein.



### SaphirIT Praxistipp

An die wirksame Einholung einer Werbeeinwilligung werden hohe Anforderungen gestellt. Die besondere Hervorhebung der entsprechenden Klausel stellt nur eine Anforderung dar. Die Klauseln unterfallen auch der sog. AGB-rechtlichen Inhaltskontrolle durch die Gerichte. Daher gibt es auch verschiedene inhaltliche Anforderungen.

**Möglicherweise gibt es ähnliche Klauseln in Ihren Allgemeinen Geschäftsbedingungen. Um Fehler zu vermeiden, sollten Sie kundigen Rechtsrat einholen. Eine rechtswidrige Erhebung, Verarbeitung oder Nutzung von Daten aufgrund unwirksamer Einwilligung ist bußgeldbewehrt!**

## Telefonische Einholung von Einwilligungen

Zu dem vorgenannten Thema der Einwilligung befasste sich auch das VG Berlin (Urteil vom 07.05.2014 – VG 1 K 253.12). In dem zu entscheidenden Fall wandte sich die Klägerin, einer der größten deutschen Zeitungs- und Zeitschriftenverlage, gegen eine datenschutzrechtliche Anordnung, mit der ihre derzeitige Gesprächspraxis im Zusammenhang mit telefonischen Kundenzufriedenheitsabfragen beanstandet wurde.

Im Auftrag der Klägerin führte nämlich ein Service-Callcenter solche Abfragen regelmäßig durch. Am Ende eines Telefongesprächs wurde die sog. Opt-in-Abfrage gestellt, ob sich zukünftig ein Mitarbeiter noch einmal melden dürfe, sobald ein besonders schönes Medienangebot gemacht werden könne.

Das VG Berlin sah die telefonische Einholung von Einwilligungen in Werbung per Telefon, E-Mail oder SMS zu Medienangeboten innerhalb von Zufriedenheitsnachfragen (Service-Calls) gegenüber Kunden, die bisher nicht in Werbeanrufe eingewilligt haben, als datenschutzrechtlich unzulässig an, weil die gesetzlichen Voraussetzungen für eine zulässige Nutzung der Telefondaten nicht gegeben sind. Es lagen weder Einwilligungen in die Opt-in-Abfragen vor noch waren/ sind diese von einer Rechtsgrundlage gestützt.

## KFZ-Nummernschilder dürfen erfasst werden

### Big Brother is watching you!

In Bayern dürfen weiterhin Auto-Kennzeichen von der Polizei automatisch erfasst und abgeglichen werden.

Das Bundesverwaltungsgericht (BVerwG, Urteil vom 22.10.2014, 6 C 7.13) wies die Klage eines Autofahrers aus Bayern ab, der erreichen wollte, dass seine Nummernschilder nicht mehr automatisch erfasst und überprüft werden dürfen. Er sah sein Recht auf informationelle Selbstbestimmung verletzt.

Das Gericht sah jedoch keinen Eingriff, wenn ein Kennzeichen erfasst und abgeglichen wird, ohne dass ein Treffer erzielt wird. Bei dem Verfahren in Bayern sei gesichert, dass die Daten anonym bleiben, sofort gelöscht werden und sich kein Bezug zu Personen herstellen lasse.



+ + + + + + + +

**Wissenswertes!**

+ + + + + + + +

## Auskunftsanspruch?

### Auch Sie müssen Auskunft geben!

Angenommen, Sie erhalten in Ihrem Unternehmen eine Anfrage eines Außenstehenden, ob und wenn ja, welche Daten über ihn bei Ihnen gespeichert sind. Müssen Sie diese Frage beantworten? Grundsätzlich ja, denn nach § 34 BDSG hat jede natürliche Person einen Auskunftsanspruch über die zu seiner Person gespeicherten Daten, die Herkunft dieser Daten, den Empfänger oder die Kategorien von Empfängern, an die die Daten weitergegeben werden sowie den Zweck der Speicherung. Der Auskunftsanspruch besteht auch, wenn keine Daten vorliegen. Dann ist eine sog. Negativauskunft zu erteilen.



### SaphirIT Praxistipp

Eine Auskunftserteilung ist nur möglich, wenn die Identität des Betroffenen feststeht. Andernfalls wäre die Übermittlung von Daten an diese Person ein Datenschutzverstoß! Bei Zweifeln kann die Vorlage des Personalausweises angezeigt sein. Dies steht mit Ihren Identifikationsobliegenheiten im Einklang und kann von der anfragenden Person nicht pauschal abgelehnt werden. Für die Identifikation nicht benötigte Daten können von dieser auf einer Ausweiskopie unkenntlich gemacht werden.

**Sollten Sie in Ihrem Unternehmen entsprechende Anfragen erhalten und Sie sind sich nicht sicher, wie Sie damit umgehen sollen, sprechen Sie uns einfach an!**

## Wussten Sie schon...

..., dass das deutsche Datenschutzrecht maßgeblich durch das Volkszählungsurteil des Bundesverfassungsgerichts von 1983 geprägt wurde? Das in diesem Urteil erstmals anerkannte Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung und die detaillierten Vorgaben, die das Bundesverfassungsgericht dem Gesetzgeber bezüglich der Einschränkungen dieses Grundrechts auferlegt hat, haben sich in allen datenschutzrechtlichen Regelungen niederschlagen.