



Vereinheitlichung des EU-Datenschutzrechts?

Die Datenschutz-Grundverordnung als anwendbares Recht für die DFN-Mitglieder

Fremde Federn

BAG zur Verwendung einer dem Namen des Arbeitgebers ähnelnden Domain des Arbeitnehmers

Gut Ding will keine Weile haben

Zum Unterlassungsanspruch bei unerlaubter E-Mail-Werbung

Vereinheitlichung des EU-Datenschutzrechts?

Die Datenschutz-Grundverordnung als anwendbares Recht für die DFN-Mitglieder

von Lennart Sydow

Mit der Verabschiedung der Datenschutz-Grundverordnung durch das Europäische Parlament ging am 14.04.2016 ein fast vier Jahre langer Gesetzgebungsprozess zu Ende. Bis zum Geltungsbeginn der neuen Vorschriften am 25.05.2018 stellt sich nun, bevor die inhaltlichen Änderungen im Einzelnen betrachtet werden können, zunächst die Frage, wie weit die neuen Vorschriften gelten werden und wo gegebenenfalls doch weiterhin die bisher geltenden Regelungen oder aber neue nationale Gesetze anzuwenden sein werden. Daher sollen in diesem ersten Beitrag zur Datenschutz-Grundverordnung zunächst der Anwendungsbereich und etwaige Ausnahmen davon behandelt werden, bevor dann über die nächsten Monate weitere Beiträge zu den konkreten Inhalten folgen.

I. Hintergrund und Ziele der Datenschutzreform

Die Entstehung der Datenschutz-Grundverordnung (DS-GVO) hängt eng mit der Kritik an der zuvor bestehenden Rechtslage im EU-Datenschutzrecht zusammen. Den ersten und bisher wichtigsten Rechtsakt zum Datenschutzrecht auf EU-Ebene stellte die Datenschutzrichtlinie (95/46/EG) aus dem Jahr 1995 dar. Dazu kamen in der Folgezeit die „Datenschutzrichtlinie für elektronische Kommunikation“ (2002/58/EG) und die „EG-Datenschutz-Verordnung“ (VO EG 45/2001) zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten durch die Organe und Einrichtungen der Gemeinschaft und zum freien Datenverkehr.

Trotz dieses Regelungsrahmens auf EU-Ebene wurde lange kritisiert, dass innerhalb der EU kein einheitliches Datenschutzniveau besteht. Solange dies aber der Fall ist, haben datenverarbeitende Unternehmen die Möglichkeit, sich innerhalb der EU immer das Land auszusuchen, welches die für sie günstigsten Regelungen, im Regelfall also das niedrigste Datenschutzniveau, vorsieht (sogenanntes „forum-shopping“). In der Praxis führte dies dazu, dass insbesondere große Technologieunternehmen sich bevorzugt in Irland niedergelassen haben.

Der Grund für diese Unterschiede im Datenschutzniveau war vor allem, dass die bestehenden Regelungen für die Mitgliedstaaten einen erheblichen Spielraum ließen. Diese Handlungsspielräume beruhen darauf, dass sowohl die allgemeine Datenschutzrichtlinie als auch die Richtlinie für den Bereich der elektronischen Kommunikation als Richtlinie und nicht als Verordnung ausgestaltet waren. Anders als eine Richtlinie stellt eine Verordnung direkt und unmittelbar geltendes Recht in den Mitgliedstaaten dar. Richtlinien hingegen haben keine direkte Wirkung, sondern müssen von den einzelnen Mitgliedstaaten in nationales Recht umgesetzt werden. Durch Richtlinien werden lediglich die gesetzgeberischen Ziele vorgegeben, die von den Mitgliedstaaten zu erreichen sind. Den Mitgliedstaaten wird aber bei der Wahl und Ausgestaltung der konkreten Regelungen ein Umsetzungsspielraum gelassen. Diese unmittelbare Wirkung ist der entscheidende Unterschied zwischen den beiden Mitteln der Rechtssetzung des EU-Gesetzgebers.

Durch die Wahl des Mittels der Verordnung für die neuen Regelungen zum EU-Datenschutzrecht wurde daher ein großer Schritt in Richtung eines einheitlichen Datenschutzniveaus gemacht, da die Regeln der DS-GVO unmittelbar geltendes Recht in allen Mitgliedstaaten sein werden.

Bis sich die zuständigen Organe der EU aber auf die finale Fassung der DS-GVO einigen konnten, dauerte es, trotz großer Einigkeit über die Nachteile der alten Rechtslage, fast vier Jahre.

II. Gesetzgebungsverfahren

Nach einem ersten Entwurf der EU-Kommission im Jahr 2012 wurde der Entwurf sowohl im Rat der Europäischen Union als auch im Europäischen Parlament diskutiert und jeweils eine vom Ursprungsentwurf abweichende Version erstellt. Das Parlament verabschiedete diesen geänderten Entwurf nach fast 4000 Änderungsanträgen der Delegierten im April 2014, während der Ministerrat bis zum Juli 2015 brauchte, um sich auf eine Verhandlungsposition zu einigen. Als dann die drei unterschiedlichen Entwürfe vorlagen, begann im Herbst letzten Jahres der sogenannte Trilog. Darunter sind informelle Verhandlungen zu verstehen, bei denen die Vertreter der EU-Kommission, des EU-Parlaments und des Ministerrats unter Ausschluss der Öffentlichkeit verhandeln und sich so auf einen einheitlichen Entwurf einigen, noch bevor das eigentliche Gesetzgebungsverfahren eingeleitet wird. Grund für diese, teils stark kritisierte, Vorgehensweise ist, dass so die Vorgaben für das Vorgehen im formellen Gesetzgebungsverfahren, wie z.B. Beratungsfristen, umgangen werden können.

Nachdem die Trilogverhandlungen im Dezember 2015 abgeschlossen wurden, wurde der ausgehandelte Entwurf dann zur Abstimmung gestellt und am 08.04.2016 vom Rat und am 14.04.2016 vom Parlament angenommen. Damit ist die Verordnung beschlossen und tritt 20 Tage nach der Verkündung im Amtsblatt der EU am 05.05.2016 in Kraft.

Da die DS-GVO aber eine Übergangsfrist von 2 Jahren ab Verkündung enthält, erlangen die Vorschriften erst am 25.05.2018 Geltung.

III. Verhältnis zum bisher geltenden Recht

Es bleibt daher noch Zeit, sich auf die neuen Regelungen einzustellen. Bevor aber im Einzelnen für die verschiedenen Bereiche der Datenverarbeitung beurteilt werden kann, welche Änderungen sich ergeben, ist zunächst zu klären, für wen und in welchen Datenverarbeitungssituationen die Regelungen der DS-GVO überhaupt anwendbar sind und wie sich die Geltung der DS-GVO auf bestehende Regelungen auswirkt.

Für die Datenschutzrichtlinie ist dies eindeutig geregelt, da die DS-GVO in Art. 94 bestimmt, dass diese aufgehoben wird

und somit ihre Geltung ab dem Geltungsbeginn der DS-GVO verliert.

Komplizierter ist dies aber für die Gesetze in den Mitgliedstaaten, die zur Umsetzung der Vorgaben der Datenschutzrichtlinie von den Mitgliedstaaten erlassen wurden. Da die EU keine Kompetenz hat, Gesetze der Mitgliedstaaten aufzuheben, bleiben diese grundsätzlich bestehen. Allerdings besteht ein sogenannter Anwendungsvorrang zu Gunsten des Unionsrechts. Das bedeutet, dass die nationalen Gesetze zwar bestehen bleiben, allerdings im Anwendungsbereich der DS-GVO keine Anwendung mehr finden.

Diese auf den ersten Blick einfache Regel kann im Einzelfall zu erheblichen Schwierigkeiten bei der Frage führen, welche Gesetze noch anwendbar sind und welche hinter der DS-GVO zurücktreten.

1. Anwendungsbereich

Um festzustellen, welche Gesetze nicht mehr anwendbar sind, muss daher der Anwendungsbereich der DS-GVO bestimmt werden. In sachlicher Hinsicht ist die DS-GVO auf jede automatisierte Verarbeitung personenbezogener Daten anwendbar. Für die nichtautomatisierte Verarbeitung gilt sie dagegen nur, wenn die Daten in einer Datei gespeichert werden. Auch der räumliche Anwendungsbereich wurde ausgedehnt und umfasst jede Verarbeitung, die im Rahmen der Tätigkeiten einer Niederlassung in der Union erfolgt (Art. 3). Darauf, dass die Datenverarbeitung in der EU stattfindet, kommt es nicht an.

Von diesem grundsätzlich weiten Anwendungsbereich gibt es aber einige Ausnahmen. Ausgenommen bleiben neben rein privater Datenverarbeitung sowohl die Bereiche der justiziellen Zusammenarbeit sowie das Handeln von Polizei und Ordnungsbehörden bei der Strafverfolgung und der Gefahrenabwehr. Auch die Stellen der EU, deren Datenverarbeitung in einer eigenen Verordnung geregelt ist, sind nicht von der DS-GVO erfasst. Besonders hervorzuheben ist zudem, dass die DS-GVO gemäß Art. 95 Telekommunikationsanbietern keine über die bisher bestehende Richtlinie (s.o.) hinausgehenden Verpflichtungen auferlegt, sodass die auf dieser Richtlinie beruhenden nationalen Vorschriften bestehen bleiben könnten. Dies dürfte dazu führen, dass die Datenschutzvorschriften des Telekommunikationsgesetzes (TKG) weiter anwendbar bleiben, soweit sie auf der „Datenschutzrichtlinie für elektronische Kommunikation“ (2002/58/EG) beruhen. Dies gilt aber ausschließlich für Anbieter von Telekommunikationsdiensten.

Die Datenschutzvorschriften des Telemediengesetzes treten hinter der DS-GVO zurück und sind daher ab 2018 nicht mehr anwendbar. Für die DFN-Teilnehmereinrichtungen von besonderem Interesse ist zudem, ob Vorschriften der Landesdatenschutzgesetze weiterhin anwendbar sind. Anders als dies im Entstehungsprozess, insbesondere von deutschen Regierungsvertretern, gefordert wurde, enthält die DS-GVO keine weitgehende Bereichsausnahme für die Datenverarbeitung durch Behörden und öffentliche Einrichtungen (abgesehen von den oben genannten Bereichen). Daher werden grundsätzlich auch die Landesdatenschutzgesetze verdrängt, sodass auch Hochschulen in Zukunft die DS-GVO zu beachten haben.

2. Öffnungsklauseln

Eine gewisse Unsicherheit bezüglich der Anwendbarkeit der Vorschriften der DS-GVO besteht allerdings noch aufgrund des nicht abschließend geklärten Geltungsbereichs der zahlreichen Öffnungsklauseln innerhalb der DS-GVO.

Öffnungsklauseln sind Vorschriften in der DS-GVO, die den Mitgliedstaaten für gewisse Bereiche ausdrücklich einen Spielraum für eigene Regelungen zugestehen.

Neben dem Auftrag, bis 2018 Regelungen über die Datenschutzaufsicht und zum Ausgleich zwischen Datenschutz und der Meinungs- und Informationsfreiheit zu schaffen, finden sich zahlreiche Vorschriften, die es den Mitgliedstaaten ermöglichen, in Teilbereichen bestehende Regelungen beizubehalten oder neue zu erlassen. Dabei können meist nur speziellere Regelungen getroffen werden, ohne dass dabei von den verhältnismäßig abstrakten Regelungen der DS-GVO abgewichen wird. Teilweise sind aber auch Abweichungen und Ausnahmen oder strengere Vorschriften möglich.

Aus Sicht der DFN-Teilnehmer könnte diesbezüglich insbesondere Art. 6 Abs. 2 und 3 DS-GVO bedeutsam sein. Danach können die Mitgliedstaaten „spezifischere Bestimmungen zur Anpassung der Anwendung“ der DS-GVO erlassen, wenn die Datenverarbeitung zur Erfüllung einer rechtlichen Verpflichtung oder für die Wahrnehmung einer Aufgabe erforderlich ist, die im öffentlichen Interesse liegt oder in Ausübung öffentlicher Gewalt erfolgt.

Wie weit in diesem Zusammenhang die Wahrnehmung öffentlicher Aufgaben zu verstehen ist und was noch unter spezifischere Bestimmungen fällt, wird nicht weiter erläutert, was Spielraum für Interpretationen lässt. So vertritt der Landesbeauftragte für Datenschutz und Informationsfreiheit Nordrhein-Westfalen die Auffassung, dass dies eine so weitgehende

Öffnung für die Datenverarbeitung im öffentlichen Raum darstelle, dass die Landesdatenschutzgesetze weiter anwendbar blieben, soweit sie nicht gegen die DS-GVO verstoßen und die DS-GVO daher letztendlich für die Datenverarbeitung im öffentlichen Bereich lediglich Richtliniencharakter habe. Diese Einschätzung und Auslegung der Vorschriften scheint mit dem Ziel der DS-GVO, die Rechtsgrundlage für die Datenverarbeitung innerhalb der EU so weit wie möglich zu vereinheitlichen, kaum vereinbar. Es zeigt aber, welche Unsicherheiten derzeit bei der Interpretation der neuen Regelungen noch bestehen und dass abzuwarten bleibt, wie der deutsche Gesetzgeber auf Bundes- und Landesebene und schlussendlich der Europäische Gerichtshof diese auslegt.

Weitere Handlungsmöglichkeiten für die Mitgliedstaaten in Form von Öffnungsklauseln bestehen insbesondere noch für die Verarbeitung von biometrischen, genetischen und Gesundheitsdaten (Art. 9 Abs. 4), den Zugang zu amtlichen Dokumenten (Art. 86), die Verarbeitung von Beschäftigtendaten durch den Arbeitgeber (Art. 88), zu Archivzwecken, wissenschaftlichen und historischen Forschungszwecken und statistischen Zwecken (Art. 89) und für die Datenverarbeitung durch Geheimhaltungspflichtige (Art. 90). Die insgesamt erhebliche Anzahl von Öffnungsklauseln führt nicht nur dazu, dass die verfolgte Vereinheitlichung des Datenschutzrechts in der EU wieder unterlaufen wird, sondern auch dazu, dass die Gesetzgeber der Mitgliedstaaten die bestehenden nationalen Regelungen überprüfen und gegebenenfalls tätig werden müssen. Es ist daher notwendig, den weiteren Verlauf zu beobachten und gegebenenfalls die Prozesse bei der Datenverarbeitung an weitere Vorschriften anzupassen. Wann und wie die Bundes- und Landesgesetzgeber in Deutschland reagieren, ist derzeit noch nicht absehbar. Jedenfalls ist zu erwarten, dass in den nächsten Jahren sogenannte Ausführungsgesetze zur DS-GVO verabschiedet werden, die hoffentlich weitgehend klarstellen, welche Regelungen aus Sicht der nationalen Gesetzgeber weiterhin Anwendung finden sollen. Dass dies aber in Deutschland bis zum Geltungsbeginn der DS-GVO gelingt, erscheint mit Blick auf die Bundestagswahlen im Herbst 2017 zumindest höchst fraglich.

IV. Fazit für Hochschulen und Forschungseinrichtungen

Für Hochschulen und Forschungseinrichtungen bedeutet dies, dass sie sich keineswegs auf die Aussage verlassen können, dass die bisherigen Landesdatenschutzgesetze größtenteils

fortgelten, sondern stattdessen eine Überprüfung und Anpassung der bestehenden Datenverarbeitungsprozesse an die geänderte Rechtslage vorgenommen werden muss. Dabei ist zunächst die Datenschutzgrundverordnung heranzuziehen und nur im Ausnahmefall, wenn eine Öffnungsklausel besteht, weiterhin nationales Recht zu beachten. Da einige dieser Ausnahmen in für DFN-Mitglieder relevanten Bereichen bestehen, muss auch beobachtet werden, inwieweit die Bundes- und Landesgesetzgeber tätig werden. Zwar bleibt noch bis Mai 2018 Zeit, die neuen Vorgaben umzusetzen. Da es sich aber teilweise um tiefgreifende Änderungen handelt, die vermutlich einen hohen Verwaltungsaufwand verursachen (insbesondere die Gewährleistung der Betroffenenrechte) und bei Missachtung deutlich verschärfte Sanktionen drohen, sollte die Umsetzung möglichst bald beginnen. Die Forschungsstelle Recht im DFN wird in den nächsten Monaten an dieser Stelle zu verschiedenen Bereichen der DS-GVO Informationen zur Verfügung stellen.

Fremde Federn

BAG zur Verwendung einer dem Namen des Arbeitgebers ähnelnden Domain des Arbeitnehmers

von Hagen Sporleder

Seit jeher war die Identität oder Ähnlichkeit von Domain-Adressen ein Ausgangspunkt für gerichtliche Streitigkeiten zwischen den jeweiligen Verwendern dieser Adressen. Häufig kommen die Akteure aus der gleichen Branche und erhoffen sich durch die Nutzung einer bestimmten Domain einen Vorteil im Wettbewerb. Aber auch andere berechnete oder weniger berechnete Interessen spielen bei der Domain-Anmeldung eine Rolle. Das Bundesarbeitsgericht (BAG) hat mit seinem Urteil vom 09.09.2015 (Az. 7 AZR 668/13) nun in einem Fall entschieden, in dem ein Arbeitnehmer eine Domain verwendete, die den Namen des Arbeitgebers enthielt. Die in diesem Zusammenhang entscheidenden Fragen, nämlich ob der Arbeitnehmer durch die Domain-Verwendung das Namensrecht des Arbeitgebers oder gar arbeitsvertragliche Pflichten verletzt, verneinte das BAG im Ergebnis.

I. Problematik

Die Domain, also die im Internet weltweit einmalige Adresse eines Internetauftritts, spielt trotz sich änderndem Verhalten der Nutzer, immer noch eine wichtige Rolle. Häufig werden Webseiten zwar über Suchmaschinen ausfindig gemacht oder über Links aufgesucht. Dies ändert jedoch nur bedingt etwas an der Identifikations- und Werbewirkung und der im geschäftlichen Verkehr gewünschten Zuordnung von Unternehmen, Organisation und Personen.

Gerade aus der sich faktisch ergebenden Sperrwirkung, die mit der Einmaligkeit einer Domain – von der Möglichkeit der Verwendung unterschiedlicher Top-Level-Domains wie „.de“ oder „.com“ einmal abgesehen – einhergeht, ergeben sich zwangsläufig Streitigkeiten zwischen den Betroffenen. Dabei sind die von den Gerichten entschiedenen Fälle so zahlreich wie die möglichen Domain-Adressen. Sie drehen sich im Ergebnis jedoch meistens darum, dass die eine Partei (in aller Regel der Anmelder) sich einen Vorteil durch die Anmeldung der Domain erhofft und die andere Partei sich hierdurch beeinträchtigt sieht. In diese Kategorie gehört auch der Rechtsstreit zwischen einem Arbeitnehmer und einem Arbeitgeber, den das BAG kürzlich zu entscheiden hatte.

II. Entscheidung des BAG

Bei einer Arbeitgeberin mit dem Namen „I a L GmbH“ wurde im November 2011 zum ersten Mal ein Betriebsrat gewählt. Eines der Wahlvorstandsmitglieder meldete in dieser Zeit die Domain „www.ial-br.de“ an, welche zunächst für E-Mail-Verkehr im Zusammenhang mit den Betriebsratswahlen genutzt wurde. Die Arbeitgeberin war zum Anmeldezeitpunkt Inhaberin der Domain „www.ial-esc.de“ und meldete während des späteren Gerichtsverfahrens die Domain „www.ial.de“ und zudem die Marke „IAL“ beim Deutschen Patent- und Markenamt an.

Das Arbeitsverhältnis zwischen dem oben genannten Wahlvorstandsmitglied und der Arbeitgeberin endete im auf die Wahl des Betriebsrats folgenden Frühjahr. Aus diesem Grund übertrug es die Rechte an der Domain „www.ial-br.de“ an ein anderes Wahlvorstandsmitglied, einen bei der Arbeitgeberin tätigen Dozenten und späteren Beklagten. Seitdem war die Seite mittels eines Passworts für alle Mitarbeiter der Arbeitgeberin erreichbar und diente der Kommunikation der Mitarbeiter mit dem Betriebsrat. Die Arbeitgeberin erhob daraufhin Klage gegen den neuen Inhaber der Domain mit der Begründung, er verletze durch die Verwendung der Domain ihr Namensrecht und verstoße gegen seine arbeitsvertrag-

lichen Nebenpflichten auf die Rechte seiner Arbeitgeberin Rücksicht zu nehmen. Die Nutzung sei auch nicht im Hinblick auf die Interessen des Betriebsrats gerechtfertigt. Dieser könne über das von der Arbeitgeberin betriebene Intranet mit den Mitarbeitern kommunizieren. Das BAG verneinte beide Punkte im Ergebnis und lehnte den von der Arbeitgeberin geltend gemachten Anspruch auf Unterlassung der Nutzung der Domain „www.ial-br.de“ durch den beklagten Arbeitnehmer ab.

Nach § 12 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) kann für den Fall, dass das Recht zum Gebrauch eines Namens ausdrücklich bestritten (Namensleugnung) oder der Name unbefugt genutzt wird (Namensanmaßung), ein Unterlassungsanspruch geltend gemacht werden. Auch einer Domain kann in diesem Zusammenhang namensrechtliche Kennzeichnungskraft zukommen. Denn sie dient in der Regel der Abgrenzung der unter der Adresse handelnden Personen von anderen Domaininhabern. Eine Namensanmaßung liegt vor, wenn ein zur Namensführung nicht Berechtigter als Domain den gleichen Namen benutzt, der dem tatsächlich berechtigten Namenshaber zusteht. Dabei kommt es aber nicht auf eine vollständige Übereinstimmung an. Eine Ähnlichkeit reicht aus. Die etwaige Beeinträchtigung des Namensrechts ergibt sich bei der Anmeldung einer Domain dann daraus, dass jede Domain aus technischen Gründen nur einmal registriert werden kann und damit der eigentlich berechtigte Namensträger an deren Nutzung gehindert wird.

Die Frage, ob eine Verletzung des Namensrechts im Hinblick auf die Ähnlichkeit der in Rede stehenden Domain und des Namens des Berechtigten gegeben ist, bestimmt sich nach der abstrakt zu beurteilenden Verwechslungsgefahr. Ob es sich dabei um ausgeschriebene Namen oder wie vorliegend um Abkürzungen handelt, ist unerheblich. Das in der Vorinstanz zur Entscheidung berufene Landesarbeitsgericht (LAG) verneinte eine Verwechslungsgefahr für die Domain „www.ial-br.de“ und die Firma „I a L GmbH“. Das BAG schloss sich dieser Wertung an. Die Gerichte verwiesen auf die Kürze des aus nur drei Buchstaben bestehenden Namens und darauf, dass es eine Vielzahl von Domains gab, in denen die Abkürzung „IAL“ auftauchte (z. B. „www.ial.uni-hannover.de“ oder „www.ial-ciscl.de“). Das führe, so das LAG, dazu, dass eine eindeutige Zuordnung der isolierten Buchstaben „IAL“ ohne weitere Zusätze zur Arbeitgeberin nicht angenommen werden könne. Laut BAG ist der klagenden Arbeitgeberin zwar zuzugeben, dass es sich bei den drei Buch-

staben um einen prägenden Namensbestandteil handele, der Zusatz „-br“ jedoch eine ausreichende Abgrenzung bewirke und so die Verwechslungsgefahr weitgehend ausschließe. Insofern fehle es im Ergebnis bereits an dem Gebrauch eines verwechslungsfähigen Namens durch den Beklagten. Auch die weitere Voraussetzung der Zuordnungsverwirrung bestünde wegen des Zusatzes „-br“ nicht. Dieser verhindere, dass Personen die Domain der Klägerin zuordnen würden. Eine Interessenbeeinträchtigung der Klägerin im Hinblick darauf, dass diese die Domain „www.ial-br.de“ nicht benutzen könne, sei im Übrigen ebenfalls zu vereinen. Das ergäbe sich daraus, dass sie im Lauf des Verfahrens die Domain „www.ial.de“ angemeldet habe und auch nicht dargelegt hatte, die Domain „www.ial-br.de“ selbst nutzen zu wollen.

Auch einen Unterlassungsanspruch im Zusammenhang mit der etwaigen Verletzung arbeitsvertraglicher Pflichten verneinte das Gericht. § 241 BGB bestimmt, dass jede Vertragspartei (beim Arbeitsvertrag also Arbeitnehmer und Arbeitgeber) auf die Interessen des anderen Rücksicht nehmen muss. In der Verwendung einer Domain, die durch einen Zusatz die Verwechslungsgefahr zum Namen des Arbeitgebers ausschließt, liegt aber aufgrund des oben gesagten keine Verletzung der Interessen des Arbeitgebers und somit auch kein Verstoß gegen das Rücksichtnahmegebot des § 241 BGB.

Laut dem BAG ergibt sich aus dem Gebot aber die Pflicht, dass der unter der Domain zu erreichende Internet-Auftritt nicht dazu genutzt wird, Inhalte zu verbreiten, welche den Interessen des Arbeitgebers schaden können. Der in Rede stehende Internetauftritt der Beklagten bot bei Aufruf der Domain lediglich die Möglichkeit, sich mittels Benutzernamen und Passwort anzumelden. Weitere Informationen, die insbesondere die Arbeitgeberin betroffen hätten, gab es nicht. Zu den Inhalten, welche nach Eingabe des Passworts auf der Seite gezeigt werden, hatte sich die klagende Arbeitgeberin nicht geäußert. Aus diesem Grund nahm das BAG auch kein Vorliegen von verletzenden Inhalten an.

III. Fazit und Konsequenz

Die Problematik lässt sich zunächst auf Streitigkeiten zwischen Hochschulen und ihren Mitarbeitern, insbesondere natürlich mit Mitbestimmungsgremien übertragen. Letztendlich stellen sich die oben genannten Rechtsfragen auch überall dort, wo hochschulfremde Personen den Namen von Hochschulen

und Instituten ähnelnde Domains benutzen. Kernpunkt ist dabei immer die Unterscheidungskraft eines Namens. In diesem Zusammenhang kommt Hochschulen der Vorteil zugute, dass ihren Namen (z.B. Universität Münster) in der Regel eine relativ große Unterscheidungskraft zukommt. Sie haben demnach auch bessere Aussichten, einer drohenden Verwechslungsgefahr bei der Anmaßung dieses Namens mit Zusatz oder ohne durch einen Dritten gerichtlich zu begegnen. Der obige Fall zeigt, dass sich dies bei Organisationen deren Namen aus Abkürzungen besteht (z.B. „ITM“) unter Umständen anders darstellt. Folglich werden solche Namensträger auch größere Probleme haben, ihr Freihaltungsbedürfnis bezüglich bestimmter Domains durchzusetzen. Die Länge einer Abkürzung und weitere Faktoren, die die Unterscheidungskraft steigern, sind in diesen Fällen zu berücksichtigen. Bei der Gesamtbewertung ist auch immer das Nutzungsinteresse der jeweiligen Akteure an einer bestimmten Domain zu berücksichtigen.

Die sich aus dem arbeitsvertraglichen Rücksichtnahmegebot ergebenden Pflichten treffen offensichtlich nur Mitarbeiter der jeweiligen Organisation. Hier spielen die Inhalte der Seite, die unter dem dem Arbeitgebernamen ähnelnden Domain zu finden sind, eine erhebliche Rolle. Begründen diese die Gefahr einer möglichen Beeinträchtigung der Arbeitgeberinteressen (z.B. für das Image oder den Betriebsfrieden), kann sich hieraus ein Angriffspunkt für ein erfolgreiches gerichtliches Vorgehen gegen den Inhaber der Domain ergeben. Das Gleiche gilt, sofern die Seite gegen Datenschutzrecht verstößt, indem zum Beispiel unberechtigt personenbezogene Daten verarbeitet werden.

Gut Ding will keine Weile haben

Zum Unterlassungsanspruch bei unerlaubter E-Mail-Werbung

von *Franziska Leinemann*

Die Rechtsprechung beschäftigt seit längerem die umstrittene Frage, welche Reichweite ein Unterlassungsanspruch bei unerlaubter E-Mail-Werbung grundsätzlich hat.

Das Amtsgericht (AG) Blomberg befasste sich nun mit einer weiteren Frage im Hinblick auf den zivilrechtlichen Unterlassungsanspruch bei unerlaubter E-Mail-Werbung. Es entschied mit Urteil vom 11.02.2016 (Az. 4 C 64/15), dass aufgrund Zeitablaufs die notwendige Wiederholungsgefahr entfallen könne.

I. Problemaufriss

Einerseits sind E-Mails ein beliebtes Werbeinstrument. Andererseits ärgert die massenhafte Zusendung unerlaubter Werbenachrichten (sog. Spam-Mails) die Adressaten. Unerlaubte E-Mail-Werbung beschäftigt somit in regelmäßigen Abständen die Gerichte.

Das Zusenden von E-Mail-Werbung setzt grundsätzlich die vorherige Zustimmung des Empfängers voraus. Gegen Spam-Mails kann sich der Empfänger mithilfe eines zivilrechtlichen Unterlassungsanspruch wehren, der seine Grundlage im Bürgerlichen Gesetzbuch (BGB) findet. Private Empfänger werden in ihrem allgemeinen Persönlichkeitsrecht verletzt, Gewerbetreibende in ihrem sog. Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb. Neben einem zivilrechtlichen Unterlassungsanspruch kann auch ein wettbewerbsrechtlicher Unterlassungsanspruch gemäß dem Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG) in Betracht kommen (hierzu vertiefend Kuta, Was denn jetzt... Umfassend oder konkret?, DFN-Infobrief Recht 01/2014, S. 9 ff.).

In der Rechtsprechung ist umstritten, welche Reichweite ein solcher Unterlassungsanspruch gegen unerlaubte E-Mail-Werbung hat. Problematisch ist, ob ein umfassender oder lediglich konkreter Unterlassungsanspruch besteht (s. hierzu IV. Weiterführende Informationen).

II. Entscheidung des Gerichts

1. Sachverhalt

Der Entscheidung des AG Blomberg lag der folgende Sachverhalt zugrunde: Das beklagte Unternehmen versendete im Oktober 2014 E-Mail-Werbung an den späteren Kläger. Die Beklagte wurde deshalb von diesem abgemahnt und gab eine Unterlassungserklärung ab. In dieser Unterlassungserklärung wurde das Zusenden von E-Mail-Werbung an den Kläger ohne dessen vorherige Zustimmung mit einer Strafe von 350 Euro bewehrt. Dennoch verklagte der Empfänger der E-Mail-Werbung das Unternehmen vor Gericht auf Unterlassung. Die Klage wurde mit einem erheblichen zeitlichen Abstand zur Zusendung der E-Mail-Werbung eingereicht.

2. Urteil

Das AG Blomberg wies die Klage ab, weil es an der für den Unterlassungsanspruch nötigen Wiederholungsgefahr fehle.

Ein wettbewerbsrechtlicher Unterlassungsanspruch schied im vorliegenden Fall aus. Der verbleibende zivilrechtliche Unterlassungsanspruch nach dem BGB setzt eine Wiederholungsgefahr voraus. Diese wird vermutet, wenn es bereits zu einer rechtswidrigen Beeinträchtigung gekommen ist. Wird eine strafbewehrte Unterlassungserklärung abgegeben, so entfällt die Wiederholungsgefahr. Dies gilt jedoch nur dann, wenn eine angemessene Vertragsstrafe vereinbart wird.

Im vorliegenden Fall entschied das AG Blomberg zunächst, dass die in der Unterlassungserklärung festgelegte Vertragsstrafe mit 350 Euro zu niedrig und somit unangemessen sei. Seit Oktober 2014 habe das beklagte Unternehmen aber keine E-Mail-Werbung mehr an den Kläger versandt. Die Vermutung der Wiederholungsgefahr entfiel somit aufgrund Zeitablaufs. Das AG Blomberg führte außerdem zugunsten des beklagten Unternehmens an, dass es eine Unterlassungserklärung abgegeben habe, auch wenn diese nur mit einer unangemessenen Strafe bewehrt sei. Insgesamt scheidet ein Unterlassungsanspruch somit aus.

III. Fazit und Konsequenzen für die Hochschulpraxis

Der Entscheidung des AG Blomberg ist zu entnehmen, dass die zeitliche Komponente für das Vorliegen der Wiederholungsgefahr eine entscheidende Rolle spielen kann. Auch Hochschulen sind tagtäglich mit Spam-Mails konfrontiert. Sollen Unterlassungsansprüche geltend gemacht werden, so sollte dies nicht aufgeschoben werden. Aus Gründen der Prozessökonomie ist es jedoch fraglich, ob ein Vorgehen gegen Versender von E-Mail-Werbung in jedem Fall empfehlenswert ist. Erst wenn sich Spam-Mails häufen und tatsächlich als Belästigung empfunden werden, dürfte es sich lohnen, die Versender von Spam-Mails abzumahnen. Voraussetzung hierfür ist natürlich, dass sich deren Identität überhaupt ermitteln lässt. In diesen Fällen wird es dann normalerweise aber auch nicht an der zeitlichen Nähe zum Versand der E-Mail-Werbung fehlen. Unterlassungsansprüche sind in die Zukunft gerichtet. Für das Vorliegen der Voraussetzungen kommt es nicht auf den Zeitpunkt der Klageeinreichung, sondern den der letzten mündlichen Tatsachenverhandlung an. Zu einem Wegfall der Wiederholungsgefahr aufgrund Zeitablaufs kann es dann höchstens kommen, wenn der Versand der Spam-Mails plötzlich eingestellt wird und das Gericht erst in großem zeitlichen Abstand eine Verhandlung anberaumt.

IV. Weiterführende Informationen

Im Hinblick auf den Unterlassungsanspruch bei unerlaubter E-Mail-Werbung sei an dieser Stelle auch eine Entscheidung des Oberlandesgerichts Celle erwähnt. Die dortigen Richter entschieden mit Urteil vom 15.05.2014 (Az. 13 U 15/15), dass sich der Unterlassungsanspruch des Klägers nicht bloß auf diejenige E-Mail-Adresse beziehe, an die die unerlaubte E-Mail-Wer-

bung im zugrunde liegenden Sachverhalt tatsächlich versandt wurde, sondern auch auf andere E-Mail-Adressen des Klägers. Der Unterlassungsanspruch des Klägers erstreckte sich auch auf im Kern gleichartige Verletzungshandlungen. Er sei nicht auf die konkrete Verletzungshandlung beschränkt. Wie betroffene Werbetreibende dies jedoch sicherstellen sollen, ohne dass ihnen sämtliche E-Mail-Adressen des Klägers benannt und stets aktualisiert werden, bleibt fraglich. Die Reichweite des Unterlassungsanspruchs ist in der Rechtsprechung deshalb umstritten. Das Landgericht Hagen ging in seinem Urteil vom 10.05.2013 (Az. 1 S 38/13) ebenfalls von einem umfassenden Unterlassungsanspruch aus, während das Oberlandesgericht Frankfurt a.M. mit Urteil vom 30.09.2013 (Az. 1 U 314/12) den Unterlassungsanspruch nur auf eine konkret bezeichnete E-Mail-Adresse bezog (s. hierzu Kuta, Eine für alle, alle für eine!?, DFN-Infobrief Recht 10/2013, S. 9 ff. und Kuta, Was denn jetzt... Umfassend oder konkret?, DFN-Infobrief Recht 01/2014, S. 9 ff.). Jedenfalls sollte beim Versand von E-Mail-Werbung stets mit großer Sorgfalt darauf geachtet werden, dass eine ausdrückliche Einwilligung des jeweiligen Empfängers vorliegt.

V. Anmerkungen

Siehe hierzu auch:

Kuta, Eine für alle, alle für eine!? – Umfassender Unterlassungsanspruch bei unerlaubter E-Mail-Werbung, DFN-Infobrief Recht 10/2013, S. 9 ff.

Kuta, Was denn jetzt... Umfassend oder konkret? – Neues zum Unterlassungsanspruch bei unerlaubter E-Mail-Werbung, DFN-Infobrief Recht 01/2014, S. 9 ff.

Impressum

Der DFN-Infobrief Recht informiert über aktuelle Entwicklungen in Gesetzgebung und Rechtsprechung und daraus resultierende mögliche Auswirkungen auf die Betriebspraxis im Deutschen Forschungsnetz.

Herausgeber

Verein zur Förderung eines Deutschen Forschungsnetzes e. V.

DFN-Verein

Alexanderplatz 1, D-10178 Berlin

E-Mail: DFN-Verein@dfn.de

Redaktion

Forschungsstelle Recht im DFN

Ein Projekt des DFN-Vereins an der WESTFÄLISCHEN WILHELMS-UNIVERSITÄT, Institut für Informations-, Telekommunikations- und Medienrecht (ITM), Zivilrechtliche Abteilung

Unter Leitung von Prof. Dr. Thomas Hoeren

Leonardo-Campus 9

D-48149 Münster

E-Mail: recht@dfn.de

Nachdruck sowie Wiedergabe in elektronischer Form, auch auszugsweise, nur mit schriftlicher Genehmigung des DFN-Vereins und mit vollständiger Quellenangabe.