

Update: Internetrecht + DSGVO

Werbeagentur Menke, 25. Januar 2018

Hannes Albers

Rechtsanwalt
Fachanwalt für IT-Recht und
Fachanwalt für gewerblichen Rechtsschutz



Teil 1

Aktuelle Brennpunkte im Internetrecht
Abmahnrisiken für gewerbliche Internetseiten

... kurze Pause ...

Teil 2

DSGVO (DatenschutzgrundVO)

Was ist bis zum 25.05.2018 (mindestens) zu tun?



Teil 1:
Abmahnrisiken für gewerbliche Internetseiten

Häufigste Abmahngründe

1. FINANZIELLES INTERESSE DES ABMAHNERES

2. Fehlende / Fehlerhafte Informationen

- fehlende Angaben zur OS-Plattform (Streitschlichtung)
- fehlende Angaben zum „ob“ der Speicherung des Vertragstextes
- fehlende Hinweise auf das gesetzliche Gewährleistungsrecht
- Fehlen **produktspezifischer Informationen** ...

3. Fehlerhafte Werbung mit Garantien

Fehlende Garantiebestimmungen, Verwechslung mit Gewährleistung.
§ 443 BGB; Art 246a § 1Nr 9 EGBGB

4. Fehlende Grundpreisangaben

Werden Produkte an Verbraucher nach Verkaufseinheiten wie Länge, Gewicht, Volumen verkauft, muss beim Produktpreis auch der Grundpreis bezogen auf 1 kg, 1 Liter usw. angegeben werden; bei Verkaufseinheiten mit weniger als 150g oder ml darf der Grundpreis auch auf 100g / ml angegeben werden.

Häufigste Abmahngründe

5. Widerrufsbelehrung

- veraltete oder falsche Belehrung
- fehlendes Muster-Widerrufsformular

6. Irreführende Angaben zum (versicherten) Versand

Gewerblicher Verkäufer trägt gegenüber Verbrauchern immer das Versandrisiko. Belehrungen oder AGB, die von diesem Grundsatz abweichen, sind abmahnbar.

7. Fehlerhafter Newsletterversand

- keine / nicht dokumentierte Einwilligung d. Empfängers
- Alle Empfänger-Adressen im Adressfeld „cc“

8. ...

8. Schlachtfeld: Bildrechte

- **Jedes (!) Foto unterliegt urheberrechtlichem Schutz!**
 - Anspruchsvolle Lichtbilder bis 70 Jahre nach Tod des Fotografen.
 - **Banale Schnappschüsse** bis 50 Jahre nach erster Veröffentlichung.
 - Übernahme von Fotos im Internet (eBay, FACEBOOK, eigene Website) stellt Vervielfältigung dar, die nur mit Zustimmung des Urhebers zulässig ist!
 - Vorsicht bei vermeintlich kostenfreien Bilddatenbanken!
Nutzungsbedingungen genau lesen!!
 - Zu beachten dringend auch **Persönlichkeitsrechte** der Abgebildeten (Das Internet vergisst nichts!). Veröffentlichung nur mit Zustimmung des Abgebildeten; enge gesetzliche Ausnahmen.
- dringend Quellen/Lizenzen/Model-Release dokumentieren

Derzeit sehr hohes Aufkommen von Abmahnungen (ehemaliger)
PIXELIO-Fotografen über Kanzlei PIXELLAW / Berlin ...

Tipps: Fremde Fotos und Fotos von Fremden

1. Bei Werbefotografie immer Model-Release und ggfs. Object-Release; bei minderjährigen Models immer schriftliche Zustimmung der Erziehungsberechtigten!
2. Mit Fotografen eindeutige Vereinbarung über Nutzungsrechte an den Fotos treffen (inhaltlich, räumlich, zeitlich unbegrenzt ... exklusive oder einfache Nutzungsrechte regeln).
3. Keine Fotos von (feucht-fröhlichen) Firmen-Feiern ohne Zustimmung der Abgebildeten veröffentlichen! Rechte und Interessen der Abgebildeten berücksichtigen!
4. Bei Verwendung von Bildern aus Online-Datenbanken unbedingt Lizenzbedingungen lesen (!) und einhalten (!); z.B. bei Bildern von PIXELIO immer Urhebernachweis am Foto oder am Ende jeder Seite!
5. Derzeit stressfreie und kostenlose Fotos von www.pixabay.de

Abmahn-Studie Trusted Shops 2017

- Weiterhin steigende Anzahl von Abmahnungen
- Verlangte Kosten pro Abmahnung im Durchschnitt: 1.300,00 EUR
- Zunehmendes Kostenrisiko durch Vertragsstrafen
- 51% der Online-Händler sehen Abmahnungen als Existenzbedrohung
- Zunehmende „Bedrohung“ durch (kommerzielle) Abmahnvereine

Quelle:
Studie „Abmahnungen im Online-Handel 2017“
Trusted Shops / Trusted Experts

<http://shopbetreiber-blog.de/2017/11/23/trusted-shops-abmahnstudie-2017-abmahnvereine-werden-zum-problem-fuer-online-haendler/>

**Teil 2:
DSGVO – Was ist bis zum 25.05.2018 zu tun?!**

mindestens



EU-DSGVO ... wieso, weshalb, warum?!

Welche Daten sind überhaupt betroffen?!

- Das Datenschutzrecht ist ausschließlich anwendbar auf **personenbezogene Daten**.
- Personenbezogene Daten sind Einzelangaben über persönliche oder sachliche Verhältnisse eines bestimmten oder bestimmbaren natürlichen Person (Kunden, Mitarbeiter, Lieferanten u.a.).
- Die Datenschutzbehörden neigen zu einer strengen Auslegung: **Immer dann wenn sich der Bezug eines Datums zu einer bestimmten Person nicht ausschließen lässt, wird der Personenbezug bejaht und Datenschutzrecht ist anwendbar.**

Verschärfung der Sanktionen?!?

Neuer Bußgeldrahmen für Verstöße gegen
EU-DSGVO (Art. 83):

Bußgelder bis **20 Mio. EUR oder 4% des weltweiten Jahresumsatzes** des vorangegangenen Geschäftsjahres, „je nachdem welcher Betrag höher ist“. (umfangreicher Kriterienkatalog / Ermessen) ... Bislang nach BDSG: max. 300.000 EUR

und

Klagebefugnis von **Verbraucherschutz- und Wettbewerbsverbänden** nach § 3a UWG und § 2 Abs. 2 UKlaG



Verschärfung der Sanktionen?!?

§ 44 BDSG (neu)

(1) Wer eine in § 43 Abs. 2 bezeichnete vorsätzliche Handlung gegen Entgelt oder in der Absicht, sich oder einen anderen zu bereichern oder einen anderen zu schädigen begeht, wird mit **Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren oder mit Geldstrafe** bestraft.

(2) Die Tat wird nur auf Antrag verfolgt. Antragsberechtigt sind der Betroffene, die verantwortliche Stelle, die oder der Bundesbeauftragte für den Datenschutz und die Informationsfreiheit und die Aufsichtsbehörde.

Grundsätze der Datenverarbeitung nach DSGVO

1. Rechtmäßigkeit (Treu und Glauben) und für betroffene Personen nachvollziehbar (Transparenz)
2. Zweckbindung
3. Richtigkeit
4. Anonymisierung / Recht auf Vergessen → LÖSCHUNG

5. Rechenschaftspflicht, Art 5 (5) DSGVO

Beweislast für Rechtmäßigkeit der DV liegt beim Verantwortlichen; ordentliche Dokumentation und Einhaltung der gesetzlichen Vorgaben ist also zur Abwehr von Bußgelder und privatrechtlichen Schadenersatzansprüchen (Art. 82 DSGVO) zwingend erforderlich → COMPLIANCE

Freitag, 25. Mai 2018

Was ist bis dahin zu tun?!

mindestens 

Freitag, 25. Mai 2018

Was ist bis dahin zu tun?!

1. Erkenntnis:
Datenschutz ist Compliance!
Datenschutz ist Chefsache!
2. Personelle Voraussetzungen schaffen:
Soweit regelmäßig **mindestens 10 Mitarbeiter** mit Datenverarbeitung beschäftigt sind, muss ein **Datenschutzbeauftragter** bestellt werden (intern oder extern); § 38 BDSG neu
3. **Status-Quo** ermitteln und ggfs. anpassen sowie Maßnahmen zur Einführung einer dauerhaften **„Daten-Buchhaltung“** (Dokumentation) einleiten.

Person des Datenschutzbeauftragten

1. Der DSB muss über das notwendige **Fachwissen** verfügen (Erwägungsgrund 97 EU-DSGVO);
→ Notwendigkeit der **Fortbildung!**
2. Der DSB agiert **weisungsfrei** und berichtet unmittelbar an das (oberste) Management;
3. **Interessenkollisionen sollen vermieden werden** (vollständige Unabhängigkeit des DSB);
4. Dem DSB sind die notwendigen **räumlichen und technischen Ressourcen** zur Verfügung zu stellen.
5. Der DSB kann Angestellter des Unternehmens sein oder externer Dienstleister.

*DSB bestimmen
und ausrüsten/schulen!*

Aufgaben und Befugnisse des Datenschutzbeauftragten

1. **Überprüfung und Sicherstellung** ordnungsgemäßer DV im Unternehmen;
2. **Schulung und Sensibilisierung** der Mitarbeiter
3. Angemessenheitsprüfung bei allen DV-Vorgängen unter Berücksichtigung der betrieblichen Belange des Unternehmens.
4. **Ansprechpartner** für betroffene Dritte (Kunden, Mitarbeiter ...)
5. **Verpflichtung zur Zusammenarbeit mit Aufsichtsbehörde!**

*Interessen-
kollision?!*

*Verfahren mit
DSB erarbeiten!*

Dokumentation / Verfahrensverzeichnis

Zukünftig ist eine rückwirkende Prüfung von DV-Verfahren zu ermöglichen (Art 30 DSGVO) → „**Datenbuchhaltung**“

Verzeichnis der Verarbeitungstätigkeit

- Name u. Kontaktdaten des Verantwortlichen und DSB
- Zwecke der Datenverarbeitung
- Kategorien betroffener Personen und personenbezogener Daten
- Kategorien von Empfängern, ADV* (inkl. Auslandsbezug)
- Übermittlung von pb Daten ins Ausland
- **Vorgesehene Fristen der Löschung unterschiedl. Datenkategorien**
- Technische und organisatorische Maßnahmen nach **Art 32 DSGVO** zur Gewährleistung der Datensicherheit

* Ggfs. Verträge zur **Auftragsdatenverarbeitung** anpassen. Neue Muster im Internet (z.B. bitkom.org; s. Linkverzeichnis am Ende)

Verfahren mit
DSB erarbeiten!

Dokumentation / Verfahrensverzeichnis

Bei risikobehafteter Datenverarbeitung ist eine gesonderte Prüfung und Bewertung des Verfahrens notwendig.

(Art 35 DSGVO) → „**Datenschutz-Folgenabschätzung**“ (DSFA)

„Ergibt eine DSFA, dass trotz technischer und organisatorischer Maßnahmen zur Risikoeindämmung weiterhin ein hohes Risiko für die Rechte und Freiheiten natürlicher Personen besteht (Restrisiko), **muss nach Art. 36 DS-GVO der Verantwortliche die zuständige Aufsichtsbehörde konsultieren**. Er trifft unter Berücksichtigung der Empfehlungen der Aufsichtsbehörde eine Entscheidung, ob die Verarbeitungsvorgänge angesichts der verbleibenden Restrisiken durchgeführt werden können und ggf. welche zusätzlichen Abhilfemaßnahmen in diesem Fall zum Einsatz kommen sollen. Die Aufsichtsbehörde kann ihrerseits die in Art. 58 DS-GVO genannten Befugnisse ausüben und z. B. eine Warnung, Anweisung oder Untersagung aussprechen.“

(Auszug aus Arbeitspapier Landesdatenschutzbeauftragte Nds.; siehe Linkverzeichnis am Ende)

Erwägungsgrund 75 zur DSGVO (zentrale Abwägungskriterien):

Risiken für Rechte und Freiheiten natürlicher Personen

ACHTUNG (nur) theoretische Ausnahme für Unternehmen mit weniger als 250 Beschäftigten

Art 30 Abs. 5 DSGVO

Unternehmen mit weniger als 250 Beschäftigten müssen nicht für jedes Verarbeitungsverfahren ein Verzeichnis anlegen, sondern nur für Verfahren, die

- mit erheblichen Risiken für die Betroffenen Verbunden sind (z.B. Videoüberwachung) oder
- **nicht nur gelegentlich angewendet** werden, oder
- sensitive Daten (z.B. Gesundheitsdaten) umfassen.

Regelmäßige Verarbeitung von pb Daten (auch Finanzbuchhaltung, Personalakten, Kundendatenbank, CRM) bedarf daher auch in kleineren Unternehmen der **Führung eines Verzeichnisses!**

Freitag, 25. Mai 2018

Was sollte man sonst noch beachten?!

Betroffenen-Rechte

Information, Auskunft, Löschung
(Art 12 – 23 DSGVO)

*Verfahren mit
DSB erarbeiten!*

Meldepflicht von Datenpannen innerhalb 72 Std.

Art 33,34 DSGVO – Bei Verstoß Bußgeld bis zu
10 Mio. EUR oder 2% d. weltweiten Jahresumsatzes

Datentransfer ins Ausland?!

EU nach DSGVO kein Problem.

... außerhalb EU/EWR sehr hohe Anforderungen!!
(ACHTUNG: CLOUD ...)

Neue Informationspflichten bei Datenerhebung

auch **Online bzw. Online-Shop !!**

Art 13 und 14 DSGVO

- Verantwortlicher mit Namen und Kontaktdaten
- DSB, Name und Kontaktdaten
- Rechtsgrundlage für Datenerhebung (berechtigtes Interesse?)
- Empfänger bei Weitergabe personenbezogener Daten
- Angaben zu Rechtsgrundlage und Umfang von Datenübermittlung in´s Ausland
- Speicherdauer bzw. Kriterien hierfür
- Rechte des Betroffenen (Art. 15-21 DSGVO)
- Profiling oder autom. Einzelfallentscheidung (22 DSGVO)
- Beschwerderecht gem. Art 77 DSGVO
- Widerruflichkeit einer Einwilligung zur Datenverarbeitung
- Herkunft von Daten, wenn nicht unmittelbar vom Betroffenen erhoben.

Diese Informationen müssen gem. Art 12 DSGVO in **leicht wahrnehmbarer, verständlicher und klar nachvollziehbarer Form** abgebildet und vermittelt werden.

Belehrungs-/Infotexte anpassen!!



Vielen Dank!!

www.internetrecht-emsland.de

Twitter: @RA_Albers

Hannes Albers

Rechtsanwalt

Fachanwalt für IT-Recht und

Fachanwalt für gewerblichen Rechtsschutz



Rechtsanwälte Kopp und Partner • Lengericher Str. 2 • 49809 Lingen (Ems)

Tel.: 0591 - 977 820 • Fax: 0591 - 977 82 108 • www.rae-kopp.de



DSGVO – Linkverzeichnis

Text DSGVO mit allen Erwägungsgründen (Auslegungshilfen):

<https://dsgvo-gesetz.de>

ZDH – Das neue Datenschutzrecht (!)

http://www.handwerk-papenburg.de/files/leitfaden_das_neue_datenschutzrecht_-_hinweise_fuer_handwerksbetriebe.pdf

Ausführliche Hinweise / Muster für Verfahrensverzeichnisse:

<https://www.bitkom.org/NP-Themen/NP-Vertrauen-Sicherheit/Datenschutz/FirstSpirit-1496129138918170529-LF-Verarbeitungsverzeichnis-online.pdf>

Muster-Vertrag Auftragsdatenverarbeitung mit Anmerkungen:

<https://www.bitkom.org/NP-Themen/NP-Vertrauen-Sicherheit/Datenschutz/EU-DSG/170515-Auftragsverarbeitung-Anlage-Mustervertrag-online.pdf>

Kurzpapiere / Arbeitshilfen der Landesbeauftragten Datenschutz Nds.

http://www.lfd.niedersachsen.de/startseite/dsgvo/anwendung_dsgvo_kurzpapiere/ds-gvo---kurzpapiere-155196.html

Neues Arbeitnehmerdatenschutzrecht nach DSGVO und BDSG neu

https://www.haufe.de/personal/arbeitsrecht/arbeitnehmerdatenschutz-neue-regeln-im-bundesdatenschutzgesetz_76_412378.html