

Kernaussagen zum Urteil des Kammergerichts vom 24.01.2014, Az. 5 U 42/12**Verbraucherzentrale Bundesverband ./ Facebook Ireland Limited****Hintergrundinformationen**

Das Projekt Verbraucherrechte in der digitalen Welt des Verbraucherzentrale Bundesverbandes (vzbv) hatte Facebook Irland mit Schreiben vom 28.07.2010 wegen des Freundfinders, des Adressbuchimports sowie unzulässiger Nutzungsbedingungen und Datenschutzbestimmungen abgemahnt. Nachdem Facebook die geforderte Unterlassungserklärung nicht abgab, hat der vzbv Klage vor dem Landgericht Berlin eingereicht. Gegen das positive Urteil des Landgerichts Berlin vom 06.03.2012 legte Facebook Irland Berufung beim Kammergericht in Berlin ein. Das Kammergericht wies die Berufung mit Urteil vom 24.01.2014 zurück. Das Urteil ist nicht rechtskräftig.

Im Folgenden sind die **wesentlichen Inhalte und Kernaussagen** des Urteils dargestellt:

1. Anwendung deutsches Datenschutzrecht (Urteil S. 24ff.)

Facebook hat eine Muttergesellschaft in den USA sowie eine Tochtergesellschaft in Irland. Die für den Internetauftritt in Deutschland verwendeten Server und Anlagen werden von Facebooks Muttergesellschaft in den USA – also außerhalb des Europäischen Wirtschaftsraums - vorgehalten. Ebenso werden die über den Internetauftritt von Facebook Irland erhobenen und weitergehend verwendeten Daten in tatsächlicher Hinsicht von der Muttergesellschaft in den USA verarbeitet. Facebooks Muttergesellschaft in den USA verwendet durch das Setzen von Cookies auf den Computern der Nutzer in Deutschland „Mittel“ zur Datenverarbeitung und sie „erhebt“ und „verarbeitet“ daher auch Daten im Sinne des Bundesdatenschutzgesetzes (BDSG). Das somit – im Ausgangspunkt – anwendbare deutsche Datenschutzrecht wird auch nicht durch irisches Datenschutzrecht (durch Facebooks Niederlassung in Irland) ausgeschlossen:

Eine eigene effektive und tatsächliche Datenverarbeitung mittels eigener Datenverarbeitungsanlagen und eigenem Personal wird seitens Facebook Irland nicht dargelegt. Auch ist nicht erkennbar, dass Facebook Irland den Internetauftritt für Deutschland mit eigenem Personal programmiert und selbst auf Datenverarbeitungsanlagen aufspielt. Ebenso wenig kommt eine Verantwortlichkeit von Facebook Irland für die Datenverarbeitung im Wege der Auftragsdatenverarbeitung durch die 100prozentige Muttergesellschaft in den USA in Betracht. Entscheidend ist letztlich, bei wem de facto die Verantwortung für die Datenverarbeitung liegt. Unter Umständen mag Facebook Irland gegenüber Facebook USA vertraglich zur Entscheidung über die Datenverarbeitung berechtigt sein. Diese Berechtigung wird aber überlagert und verdrängt durch die gesellschaftsrechtliche Befugnis der Muttergesellschaft in den USA. Diese kann Entscheidungsprozesse bei der Beklagten faktisch jederzeit an sich ziehen, sei es durch Anweisungen als Gesellschafterin an die Organe, sei es durch einen Austausch der Organe.

Unabhängig davon ist deutsches Datenschutzrecht vorliegend auch vertragsrechtlich aufgrund einer Rechtswahl der Vertragsparteien (Facebook Irland – Facebook-Mitglieder) maßgeblich. Da das BDSG nicht nur öffentliches Recht, sondern auch privatrechtliche Regelungen enthält, ist eine Rechtswahlvereinbarung zulässig.

2. Einladungs-E-Mails und Freundefinder

a. Einladungs-E-Mails (Urteil Seite 15)

Facebook-Einladungs-E-Mails sind eine unzumutbare belästigende und damit unerlaubte Werbung im Sinne des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG).

Maßgeblich ist, dass der Versand der Empfehlungs-E-Mails auf die gerade zu diesem Zweck zur Verfügung gestellte Weiterempfehlungsfunktion von Facebook zurückgeht. Dieses gilt auch unabhängig davon, dass nicht Facebook, sondern jeweils der (Facebook nutzende) Dritte beim Empfänger der Einladungs-E-Mail als Absender erscheint. Entscheidend ist, dass der Verbraucher (zumindest in dem streitgegenständlichen Freundfinder aus dem Jahr 2010) darüber getäuscht wurde, dass nicht nur nach Freunden auf Facebook gesucht wird, sondern auch solche Verwandte, Freunde und Bekannte angesprochen werden, die außerhalb von Facebook stehen und mit dem Erhalt von Werbe-E-Mails nicht einverstanden sind.

Bei der als privat getarnten streitgegenständlichen Einladungs-E-Mail handelt es sich auch um eine wettbewerbsrechtliche Irreführung, da es sich bei der E-Mail um Werbung handelt, die Facebook zu verantworten hat.

b. Freundefinder (Urteil Seite 24)

Die Funktion „Freunde finden“ stellt einen Verstoß gegen deutsches Datenschutzrecht dar. Nach Betätigen des Buttons „Freunde finden“ durch den Nutzer verarbeitet und nutzt Facebook personenbezogene Daten zu Werbezwecken ohne Informationen und der gesetzlich vorgegebenen Einwilligung seiner Nutzer. Dies stellt einen Verstoß gegen das datenschutzrechtliche Einwilligungserfordernis aus § 28 Abs. 3, § 4a Abs. 1 BDSG mangels Einwilligung der Facebook-Mitglieder in die Datenerhebung nach Betätigen des Buttons „Freunde finden“ dar. Ein solche fehlende Einwilligung führt zu einem wettbewerbswidrigen Verstoß gegen § 4 Nr. 11 Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG), da es sich bei den genannten datenschutzrechtlichen Vorschriften des BDSG um „Marktverhaltensregelungen“ handelt. Das BDSG sowie die EU-Datenschutzrichtlinie schützen den einzelnen Verbraucher nicht nur in seinem Persönlichkeitsrecht. Vielmehr ist Teil des allgemeinen Persönlichkeitsrechts ebenso der Schutz des Verbrauchers im Zusammenhang mit einer Datenverarbeitung durch Unternehmen. Schließlich reglementiert das BDSG wie auch die EG-Datenschutzrichtlinie nicht nur eine Datenverarbeitung im persönlichen Lebensbereich der Bürger, sondern auch in ihrer wirtschaftlichen Bestätigung als Verbraucher.

3. Allgemeine Geschäftsbedingungen (Klauseln im Überblick im Urteil auf Seite 11-12)

Bei der Überprüfung der Nutzungsbedingungen und Datenschutzbestimmungen werden im Rahmen einer abstrakten AGB-Inhaltskontrolle Klauseln nach der gebotenen kundenfeindlichsten Auslegung überprüft. Klauseln sind dann unzulässig, wenn sie gegen gesetzliche Regelungen verstoßen.

a) AGB-Klauseln in den Nutzungsbedingungen

IP-Lizenz-Klausel – „Der Austausch deiner Inhalte und Informationen“ (Urteil Seite 35)

Mit diese Klausel räumt sich Facebook generell eine unentgeltliche Befugnis ein, alle von den Facebook-Mitgliedern eingestellten urheberrechtlich geschützten Werke (insbesondere Fotos und Videos) weltweit zu verwenden. Das entspricht nicht dem Leitbild einer angemessenen Vergütung des Urhebers. Die Klausel lässt nach kundenfeindlichster Auslegung den Schluss zu, dass Facebook anderen Unternehmen für deren kommerzielle Nutzung an den urheberrechtlich geschützten Inhalten der Facebook-Mitglieder (gegebenenfalls auch entgeltliche) Unterlizenzen erteilen kann, ohne dass der Nutzer ein Vergütungsanspruch geltend machen kann oder am Ertrag beteiligt wird.

Zudem ist die Einschränkung der Nutzung „auf die Verwendung auf oder in Verbindung mit Facebook“ inhaltlich unklar, weil eine irgendwie geartete „Verbindung mit Facebook“ ausreichen und vom Nutzer nicht hinreichend überblickt werden kann.

Die Lizenzklausel ist zudem nicht klar und verständlich. Dies folgt schon daraus, dass der Zweck der Lizenzerteilung nicht konkret geregelt ist. Aber auch die Formulierung, dass die Nutzung der Inhalte der Facebook-Mitglieder „auf die Verwendung auf oder in Verbindung mit Facebook“ beschränkt ist, hat keinen hinreichend konkretisierenden Inhalt hinsichtlich der eingeräumten Nutzungsbefugnisse. Denn unter anderem könnten dritte Unternehmen als Lizenznehmer die Inhalte uneingeschränkt jedenfalls „auf“ Facebook verwenden.

Werbeklausel – „Über Werbung auf Facebook“ (Urteil Seite 38)

Facebook möchte den Namen und das Profilbild seiner Facebook-Mitglieder für Werbezwecke verwenden. Trotz des Hinweises auf die Privatsphäre-Einstellungen, erschließt sich für den Nutzer nicht, in welchen Zusammenhang sein Name und sein Profilbild verwendet werden darf. Es ist nicht erkennbar, ob sich die Werbung auf die Profilseiten des Facebook-Mitglieds beschränkt oder ob der Name und das Profilbild auch auf anderen Seiten von Facebook bei der Werbung erscheinen und/oder ob Facebook den Werbetreibenden Werbeplätze auf der Facebook-Internetseite zur Verfügung stellt.

Die Unwirksamkeit der Klausel folgt auch aus datenschutzrechtlichen Bestimmungen des Bundesdatenschutzgesetzes (BDSG). Aus den zuvor genannten Gründen ist nicht sichergestellt, dass der Facebook-Nutzer in Kenntnis der Sachlage über die Verwendung seiner Daten (Name und Profilbild) für konkrete Werbezwecke rechtskonform einwilligt.

Änderungsklausel (Urteil Seite 40)

Facebook möchte sich das Recht vorbehalten, jedwede Änderung der Nutzungsbedingungen vornehmen zu können. Denkbar wäre unter anderem der Fall, dass die Nutzung der Facebook-Plattform künftig von der Zahlung eines Entgelts abhängig ist und Facebook in Folge dessen Regelungen über eine Kostenbeteiligung der Nutzer oder eine Entgeltlichkeit in ihre Nutzungsbedingungen aufnimmt. Eine solche umfassende Änderungsklausel ist in ihrer konkreten einschränkungslosen Ausgestaltung unwirksam.

Beendigungsklausel (Urteil Seite 42)

Facebook räumt sich das Recht ein, die Nutzung seines Dienstes für Nutzer einzustellen, die gegen „den Inhalt oder den Geist“ der Nutzungsbedingungen verstoßen. Die Klausel ist unwirksam, weil sie zu Gunsten von Facebook ein außerordentliches Kündigungsrecht vorsieht, ohne dass hierfür zwingend ein wichtiger Grund vorliegen muss oder der Nutzer zuvor erfolglos abgemahnt wurde.

b) AGB-Klauseln in den „Facebook-Datenschutzrichtlinien“

Werbereaktionsdatenklausel

„Informationen, die wir erhalten – Informationen von anderen Webseiten“ (Urteil Seite 43)

Facebook möchte sich das Recht einräumen, mit anderen Webseiten Daten über seine Nutzer auszutauschen, insbesondere über die Reaktion der Nutzer auf Werbeanzeigen auf Webseiten außerhalb von Facebook. Die in dieser Werbereaktionsdatenklausel enthaltene Einwilligung ist unwirksam, weil die Information über die Datenschutzrichtlinien und die Abgabe der Einwilligungserklärung nicht vor dem Button „Registrieren“ erfolgt, sondern unterhalb. Außerdem ist die Klausel zu unbestimmt, denn für den Nutzer erschließt sich aus der Formulierung nicht, ob sich die Werbung auf die Facebook-Plattform beschränkt oder solche, die mit Facebook verbunden sind oder gar jedwede andere Webseite.

Verbindungs-Klausel– „Informationen, die du mit Dritten teilst – Herstellung einer Verbindung mit einer Anwendung oder Webseite“ (Urteil Seite 45)

Die sogenannte Verbindungs-Klausel zu einer Anwendung, wie zum Beispiel Apps oder zu anderen Webseiten ist wegen der fehlenden inhaltlichen Bestimmtheit unwirksam. Unklar bleibt, welche Befugnis dem Dritten mit einer Erlaubnis des Facebook-Nutzers zum „Zugang“ zu seinen Daten wie Name, Profilbild und Geschlecht gegeben wird. Dabei ist auch vom Verständnis eines Durchschnittsverbrauchers auszugehen. Danach bedeutet für ihn der „Zugang“ zu Informationen im Internet regelmäßig nur, dass Dritte diese Informationen im Internetauftritt einsehen dürfen.

Nach dem unbestrittenen Vortrag des vzbv bezieht sich die Klausel auf Daten, die es dem Datenverwender erlaube, ein Profil der betroffenen Personen zu erstellen. Dies gehe aber wegen der Verknüpfung zu einem individuellen Werbeprofil durch den Betreiber der Anwendung oder der Webseite deutlich über die vom Nutzer aus seiner Sicht gegebenen Einwilligung hinaus.

Änderungsklausel (Urteil Seite 47)

Die Änderungsklausel der Facebook-Datenschutzrichtlinien ist unwirksam, da eine bloße Bekanntgabe der Änderungen nicht den gesetzlichen Anforderungen genügt. Die Bekanntgabe auf Webseiten mit bloßen allgemeinen Verwaltungsinhalten entspricht nicht dem Erfordernis eines „besonderen Hinweises“ im Sinne einer individuellen Nachricht wie per E-Mail.