

OGH Österreich: Kopplungsverbot für Werbeeinwilligung in AGB

Seit Inkrafttreten der DSGVO gelten besondere Regeln für die Freiwilligkeit einer Einwilligung. Der OGH in Österreich hat nun in einem Fall entschieden, in dem der Abschluss eines kostenpflichtigen Vertrages von einer datenschutzrechtlichen Einwilligung abhängig gemacht werden sollte.

Die Beklagte des Verfahrens, die Verbrauchern den Empfang von digital-terrestrisch übertragenen Fernsehprogrammen (DVB-T) ermöglicht, sah sich einer Verbandsklage ausgesetzt, weil sie in ihren AGB Klauseln verwendete, die gegen geltendes Recht verstießen.

Die erste dieser Klauseln erlegte dem Kunden alle Kosten auf, die durch schuldhaften Zahlungsverzug entstehen, ohne diese einzuschränken. Klauseln 2 und 3 machten die Einwilligung zur Datenverarbeitung durch die Beklagte sowie durch ihre Partner zu einer Bedingung für den Vertragsabschluss.

Der OGH (Urt. v. 31.8.2018, 6Ob140/18h) gab der Klage statt, so wie zuvor schon die beiden Vorinstanzen.

“Gröblich benachteiligend”

Das Berufungsgericht hatte die drei beanstandeten AGB-Klauseln für “gröblich benachteiligend” und damit für unwirksam erklärt. Der OGH bestätigte diese Beurteilung.

Die erste Klausel, die dem Kunden die “notwendigen und zweckentsprechenden Spesen und Kosten in gesetzlicher Höhe” auferlegt, verstöße gegen § 1333 Abs. 2 ABGB. Diese hatte nämlich nicht die Kosten auf ein angemessenes Verhältnis zur betriebenen Forderung begrenzt. Selbst wenn man die Klausel dahingehend verstehen wollte, dass “in gesetzlicher Höhe” einen Verweis auf § 1333 Abs. 2 ABGB und damit eine Begrenzung darstelle, wäre sie ebenfalls unzulässig. In diesem Fall würde sie nämlich dem Verbraucher nur seine Rechtsposition in unklarer Weise vermitteln.

Datenschutzrechtliche Einwilligung in AGB

Die zweite Klausel lautete (gekürzt):

“2. Der Kunde stimmt zu, dass die von ihm angegebenen Daten [...] verwendet werden, um dem Kunden Informationen über das Produktportfolio [der Beklagten] (Aktionen, neue Angebote, neue Programme, Programmhighlights), TV-Empfangsgeräte, terrestrische Empfangsmöglichkeiten per Post, E-Mail, Telefon, SMS, Fax oder über soziale Netzwerke zukommen zu lassen sowie zum Datenabgleich gemäß Rundfunkgebührengesetz...”

Zusätzlich sah die Klausel noch die Einwilligung in die Datenverarbeitung zu denselben Zwecken durch die mit der Beklagten verbundenen Unternehmen vor.

Die dritte Klausel erweitert die Einwilligung dann noch auf Informationen über Produkte und Leistungen der Kooperationspartner der Beklagten.

Diese Klauseln hatte die Beklagte bei dem Abschluss kostenpflichtiger Verträge verwendet und so die datenschutzrechtliche Einwilligung zur Bedingung gemacht. Vor dem Hintergrund der Diskussion um ein mögliches Kopplungsverbot in der DSGVO stellt sich deshalb die Frage nach der Zulässigkeit dieser Klauseln sowie der Wirksamkeit der Einwilligung.

Verstoß gegen Kopplungsverbot

Vor der Geltung der DSGVO gab es in Österreich keine Regelung zur Bindung des Vertragsschlusses an die Einwilligung. Hier galten lediglich die allgemeinen Anforderungen an die Freiwilligkeit der Einwilligung. Nach § 8 Abs. 1 Nr. 2 des österreichischen Datenschutzgesetzes aus dem Jahr 2000 ist die Verarbeitung personenbezogener, nicht sensibler Daten dann zulässig, wenn der Betroffene der Verwendung seiner Daten zugestimmt hat.

Diese Zustimmung ist gem. § 4 Nr. 14 DSG 2000 die "gültige, insbesondere ohne Zwang abgegebene Willenserklärung des Betroffenen, dass er in Kenntnis der Sachlage für den konkreten Fall in die Verwendung seiner Daten einwilligt."

Auch ohne eine ausdrückliche Regelung bezüglich eines möglichen Kopplungsverbotes iSd. Art. 7 Abs. 4 DSGVO im österreichischen Recht, stellte der OGH die Frage, ob die Verknüpfung der Einwilligung mit dem Vertragsschluss der Freiwilligkeit der Einwilligung entgegensteht.

Durch Inkrafttreten der DSGVO hatte sich die Rechtslage geändert. Deshalb musste der OGH die Frage sowohl nach altem als auch nach neuem Recht entscheiden.

Kopplungsverbot gilt unbeding

Zur Klärung dieser Frage diskutierte der OGH, ob durch Art. 7 Abs. 4 DSGVO ein unbedingtes Kopplungsverbot gilt oder ob auf die Stellung des Vertragspartners abzustellen ist.

Dazu zog er zunächst den Erwägungsgrund 43 heran:

"...Die Einwilligung gilt nicht als freiwillig erteilt, wenn zu verschiedenen Verarbeitungsvorgängen von personenbezogenen Daten nicht gesondert eine Einwilligung erteilt werden kann, obwohl dies im Einzelfall angebracht ist, oder wenn die Erfüllung eines Vertrags, einschließlich der Erbringung einer Dienstleistung, von der Einwilligung abhängig ist, obwohl diese Einwilligung für die Erfüllung nicht erforderlich ist."

Demgegenüber spricht Art. 7 Abs. 4 DSGVO nur davon, dass dem Umstand der Kopplung "größtmöglich Rechnung getragen werden" muss.

Zusammenfassend kam der OGH zu folgendem Ergebnis:

"Das Spannungsverhältnis zwischen dem Text der Verordnung und dem Erwägungsgrund 43 ist offensichtlich dahin aufzulösen, dass an die Beurteilung der 'Freiwilligkeit' der Einwilligung strenge Anforderungen zu stellen sind."

Bei der Kopplung der Einwilligung zu einer Verarbeitung vertragsunabhängiger personenbezogener Daten mit einem Vertragsschluss ist grundsätzlich davon auszugehen, dass die Erteilung der Einwilligung nicht freiwillig erfolgt, wenn nicht im Einzelfall besondere Umstände für eine Freiwilligkeit der datenschutzrechtlichen Einwilligung sprechen."

Diese besonderen Umstände hätten im Ausgangsverfahren aber nicht vorgelegen. Eine Befassung des EuGH sei nicht notwendig, weil das Ergebnis bereits aus dem Wortlaut der Verordnung sowie des Erwägungsgrundes folge.

Auch nach altem Recht unzulässig

Schließlich musste der OGH auch noch über die Zulässigkeit nach altem Datenschutzrecht entscheiden. Dabei schloss sich das höchste Gericht Österreichs der herrschenden Meinung an, dass die "Freiwilligkeit" einer Einwilligung besonders hohen Anforderungen unterliegt.

Vornehmlich stützt es sich dabei auf eine **Empfehlung der Datenschutzkommission**. Diese vertritt dort die Meinung, dass die Kopplung des Vertragsschlusses an die datenschutzrechtliche Einwilligung nicht mit dem Erfordernis der Freiwilligkeit vereinbar sei. Außerdem bezeichnet die **Datenschutzbehörde** in einer Empfehlung die Unzulässigkeit solcher Klauseln in AGB als ständige Rechtsprechung der Datenschutzbehörde/Datenschutzkommission.

Im Ergebnis waren die gegenständlichen Klauseln der Beklagten sowohl nach altem als auch nach neuem Datenschutzrecht unzulässig.

Fazit

Auch wenn der OGH zum österreichischen Recht entschieden hat, wäre eine Gerichtsentscheidung zum deutschen Recht wahrscheinlich vergleichbar ausgefallen. Die Reichweite des sog. Kopplungsverbots ist seit jeder strittig, manche sagen sogar, es gebe gar kein Kopplungsverbot. Auf der anderen Seite wird vertreten, man könne überhaupt keine Einwilligung mehr an gar keinen Vertrag koppeln.

Die Wahrheit liegt wohl in der Mitte. Schließt der Kunde einen kostenpflichtigen Vertrag ab, kann ihm nicht im Kleingedruckten eine Werbe-Einwilligung "untergejubelt" werden, wie dies vorliegend der Fall war. Geht es jedoch um einen kostenlosen Dienst (z.B. E-Mail-Postfach), kostenlose Informationen (Whitepaper) oder ein kostenloses Gewinnspiel, kann nach meiner Auffassung sehr wohl die Inanspruchnahme z.B. von einem Newsletter-Abo (das sofort widerrufen werden kann) abhängig gemacht werden. Entscheidend ist, dass dies klar schon bei Erhebung der E-Mail-Adresse, also in der Eingabemaske und nicht in irgendwelchen verlinkten Bedingungen, gesagt wird.

In diesem Sinne hat sich übrigens die DSK im Kurzpapier Nr. 3 geäußert:

Bei „kostenlosen“ Dienstleistungsangeboten, die die Nutzer mit der Zustimmung für eine werbliche Nutzung ihrer Daten „bezahlen“ (z. B. kostenloser E-Mail-Account gegen Zustimmung für Newsletter-Zusendung als „Gegenfinanzierung“), muss diese vertraglich ausbedungene Gegenleistung des Nutzers bei Vertragsabschluss klar und verständlich dargestellt werden. Nur dann besteht keine Notwendigkeit mehr für eine Einwilligung.