

# OLG Hamburg: Deutsches Recht zur Datenschutzinformation neben DSGVO nicht anwendbar

Seit dem Inkrafttreten der DSGVO am 25.05.2018 besteht für § 13 Abs. 1 TMG kein Anwendungsbereich mehr. Er regelt den Datenschutz für Telemedien und wird durch die europaweit harmonisierten Regelungen der DSGVO vollständig verdrängt. Dieser Auffassung ist jetzt auch das OLG Hamburg. Die Gründe legte das Gericht in einem Hinweisbeschluss vom 10.10.2019 (Az.: 15 U 90/19) dar.

In der Vorinstanz gab das Landgericht Hamburg einer Klage auf Unterlassung aufgrund eines Wettbewerbsverstoßen auf Grundlage von §§ 8, 3, 3a UWG i.V.m. § 13 Abs. 1 TMG statt. Das Urteil erging am 10.10.2017. Während der Berufung trat im Mai des Folgejahres die DSGVO in Kraft und zwang das Oberlandesgericht Hamburg dazu sich mit der Frage auseinander zu setzen, ob § 13 Abs. 1 TMG nach Inkrafttreten der DSGVO überhaupt noch anwendbar ist oder vollständig verdrängt wird.

## DSGVO wirkt unmittelbar

Die DSGVO ist eine Verordnung i.S.d. Art. 288 Abs. 2 AEUV, wodurch sie unmittelbare Geltung in allen Mitgliedstaaten hat. Das bedeutet, dass die DSGVO gegenüber nationalem Recht Anwendungsvorrang hat. Wenn eine nationale Norm gegen das Unionsrecht verstößt ist sie zwar unanwendbar, allerdings nicht ungültig.

*Bedeutet der Anwendungsvorrang, dass nur entgegenstehendes nationales Recht unanwendbar wird, könnte dies im Umkehrschluss zur Folge haben, dass nicht entgegenstehendes nationales Recht weiter gültig ist. Demnach können grundsätzlich nationale Regelungen neben unmittelbar geltenden EU-Regeln wie hier der DSGVO weiter angewandt werden, sofern sie der EU-Regelung nicht entgegenstehen.*

Bei § 13 Abs. 1 TMG ist dies nach dem Beschluss des OLG Hamburg aber gerade nicht der Fall.

Zwar regelt Art. 13 DSGVO auch die Informationspflichten bei der Erhebung personenbezogener Daten, doch decken sich die getroffenen Regelungen nicht vollständig mit § 13 Abs. 1 TMG.

Die DSGVO sehe eine technikneutrale Regelung des Datenschutzes vor, während das TMG spezifische Regelungen mit Rücksicht auf die verwendete Technik aufstelle.

## Keine Ermächtigung für nationale Regelungen

Art. 1 Abs. 3 DSGVO schließt jedoch weitergehende nationale Maßnahmen zum Schutz personenbezogener Daten aus. Die DSGVO harmonisiere das Datenschutzrecht innerhalb der EU vollständig. Nationale Abweichungen hiervon seien nur möglich, wenn die DSGVO explizit dazu ermächtige. Dies sei bei § 13 Abs. 1 TMG aber gerade nicht der Fall:

*Abweichungen oder Ausnahmen von Art. 13 DSGVO können die Mitgliedstaaten gemäß Art. 85 Abs. 2 DSGVO vorsehen für eine Verarbeitung, die zu journalistischen Zwecken sowie zu wissenschaftlichen, künstlerischen oder literarischen Zwecken erfolgt, wenn dies erforderlich ist, um das Recht auf Schutz der personenbezogenen Daten mit der Freiheit der Meinungsäußerung und der Informationsfreiheit in Einklang zu bringen. Außerdem unterliegt Art. 13 DSGVO der Öffnungsklausel in Art. 88 DSGVO. Demnach kann der nationale Gesetzgeber spezifischere Vorschriften für die Datenverarbeitung im Beschäftigungskontext vorsehen (...). Beide Themenfelder sind von § 13 Abs. 1 TMG jedoch nicht berührt. Es liegt auch keiner der in Art. 23 lit. a) - j) DSGVO genannten Fälle vor.*

Daher würden die Datenschutzregelungen des TMG vollständig verdrängt werden.

Dagegen spreche auch nicht, dass der Gesetzgeber nach Inkrafttreten der DSGVO dem Normaufhebungsgebot nicht nachgekommen ist und §§ 11 ff. TMG bestehen gelassen hat.

## Grundlage für § 13 TMG durch DSGVO entfallen

Zudem diene § 13 Abs. 1 TMG der Umsetzung von Art. 10 der Datenschutzrichtlinie 95/46/EG. Diese Richtlinie wurde jedoch mit der Umsetzung der DSGVO aufgehoben und ersetzt. Dadurch sei die Grundlage für § 13 Abs. 1 TMG entfallen und gleichzeitig eine neue direkt anwendbare Regelung in Kraft getreten, die den sachlichen Anwendungsbereich und das Regelungsziel des § 13 Abs. 1 TMG mitumfasse.

Für den konkret zu entscheidenden Fall bedeutete dies, dass der vom Kläger geltend gemachte Anspruch aus § 13 Abs. 1 TMG inzwischen nicht mehr bestand.

Das beanstandete Verhalten der Beklagten muss jedoch, weil der geltend gemachte Unterlassungsanspruch in die Zukunft gerichtet ist, sowohl nach dem zur Zeit des beanstandeten Verhaltens geltenden Recht als auch nach dem zur Zeit der Berufungsverhandlung geltenden Recht wettbewerbswidrig sein. Nach der aktuellen Rechtslage kommt nur noch ein Verstoß gegen die DSGVO in Betracht.

## Ist Art. 13 DSGVO eine Marktverhaltensregel?

Das Gericht warf dann die Frage auf,

*ob Art. 13 Abs. 1 DSGVO eine marktverhaltensregelnde Norm i.S.v. § 3a UWG ist bzw. ob neben den in der DSGVO vorgesehenen Sanktionsmöglichkeiten überhaupt noch ein Rückgriff auf §§ 3, 3a UWG möglich ist.*

Ein Urteil zu dem Verfahren steht noch aus. Zu der umstrittenen Frage ob DSGVO Normen Marktverhaltensregeln und damit Verstöße gegen diese abmahnbar sind, haben sich aber bereits diverse Gerichte mit unterschiedlichen Ergebnissen geäußert (so zum Beispiel das OLG Naumburg , LG Magdeburg, LG Wiesbaden, OLG Hamburg oder das LG Bochum).

## Fazit

Seit dem Inkrafttreten der DSGVO am 25.05.2018 besteht für § 13 Abs. 1 TMG kein Anwendungsbereich mehr. Die DSGVO ist an dieser Stelle abschließend und bietet keinen Raum für nationale Abweichungen. Ein wettbewerbsrechtlicher Unterlassungsanspruch kann daher nicht mehr auf § 13 Abs.1 TMG gestützt werden.

Das OLG Stuttgart hat mit Urteil vom 27.02.2020 (Az. 2 U 257/19) ebenfalls entschieden, dass die DSGVO seit ihrem Inkrafttreten eine Sperrwirkung gegenüber § 13 Abs. 1 TMG entfaltet. Auch die Frage, ob es sich bei Art. 13 DSGVO um eine Marktverhaltensregel handelt wurde in diesem Urteil behandelt. Unseren Beitrag dazu finden Sie [hier](#).