

genden Nutzer. ...

LG Berlin: Datenschutz- und AGB-rechtliche Probleme mit dem „Facebook-Freunde-Finder“

UWG §§ 8 Abs. 1, Abs. 3 Nr. 1, 7 Abs. 2 Nr. 3, Abs. 3, § 4 Nr. 11; UrhG § 31 Abs. 5; BDSG § 4a Abs. 1; BGB § 307 Abs. 1 Satz 2, Abs. 2 Nr. 1
Urteil vom 6.3.2012 – 16 O 551/10

Leitsätze der Redaktion

1. Die Praxis des sozialen Netzwerks „Facebook“, Freundschaftsanfragen ohne Einwilligung des kontaktierten Verbrauchers zu verschicken, ist mit wettbewerbsrechtlichen Grundsätzen sowie den Regeln des Datenschutzes nicht vereinbar und stellt somit eine unlautere geschäftliche Handlung dar.
2. Die von „Facebook“ verwendeten Vertragsklauseln zur Nutzung von IP-Inhalten und Werbung sind mit dem deutschen AGB-Recht nicht vereinbar.
3. Der in § 31 Abs. 5 UrhG niedergelegte „Zweckübertragungsgrundsatz“ stellt eine Auslegungsregel dar, die auf Klauseln angewandt werden kann, die nicht ausdrücklich konkretisieren, welche Nutzungsbefugnisse übertragen werden sollen. Ein Hinweis auf die Verwendung der Daten nur in Verbindung mit der Plattform ändert nichts an der Weite der Übertragung ihrer Art nach unbeschränkter Nutzungsrechte.
4. Auf die „Facebook-Datenschutzrichtlinien“ findet deutsches Datenschutzrecht Anwendung. Die vorformulierte Klausel „Indem Du auf „Registrieren“ klickst, bestätigst du, dass du die [...] Datenschutzrichtlinien gelesen hast und diesen zustimmst“, erfüllt nicht die Voraussetzungen einer datenschutzrechtlich wirksamen Einwilligung.

Anm. d. Red.: Die Entscheidung wurde mitgeteilt und die Leitsätze wurden verfasst von RA Christian Solmecke, LL.M., Köln. Vgl. hierzu auch *LG Berlin* MMR-Aktuell 2010, 307225 (Ls.); *AG Berlin-Mitte* MMR-Aktuell 2010, 304694 (Ls.); *BGH* MMR 2008, 731 m. Anm. Grapentin; *OLG Nürnberg* MMR 2006, 111; *BGH* MMR 2004, 386 m. Anm. Hoeren; *Berberich*, MMR 2010, 736; *Solmecke/Dam*, MMR 2012, 71.

Sachverhalt

Der Kl. nimmt die Bekl., die in Europa das soziale Netzwerk „Facebook“ betreibt, wegen ihrer Funktion „Freunde finden“, ihrer AGB und ihrer Datenschutzrichtlinien auf Unterlassung in Anspruch. Der Kl. beanstandet zunächst die Funktion des „Freunde-Finders“, welche einen Teil des Registrierungsprozesses darstellte. Den Registrierungsprozess stellte die Bekl. bis zum Zeitpunkt der Verhandlung um.

Mittels des „Freunde-Finders“ wird dem Nutzer die Möglichkeit eröffnet, sein E-Mail-Postfach durch die Bekl.

durchsuchen zu lassen, um festzustellen, ob seine E-Mail-Kontakte bereits registriert sind. Bestätigt er unter Angabe seiner E-Mail-Adresse und seines E-Mail-Passworts den Button „Freunde finden“, werden die Kontakte des Nutzers, die noch nicht Mitglied der Plattform sind, importiert. Unterhalb dieses Buttons befindet sich der als Link ausgestaltete Hinweis „Dein Passwort wird von Facebook nicht gespeichert“. Folgt der Nutzer diesem

Direktwerbung
Unzumutbare Belästigung
Kontaktdaten von Nicht-Mitgliedern
Transparenzgebot

Link, öffnet sich ein Pop-Up-Fenster. Soweit Kontakte des Nutzers bereits bei der Bekl. registriert sind, werden ihm zunächst diese in einer Liste aufgeführt. Es folgt sodann eine Auflistung mit Kontakten des Nutzers, welche noch nicht registriert sind. Jeder dieser Kontakte kann durch den Nutzer mittels Setzen eines Häkchens ausgewählt werden. Aktuell sind die Häkchen bereits voreingestellt, sodass der Nutzer diese entfernen muss, wenn ein Kontakt nicht ausgewählt werden soll. Betätigt er sodann den Button „Einladung versenden“ wird dem ausgewählten Kontakt durch die Bekl. eine Freundschaftseinladung geschickt. Der Nutzer hätte auch die Möglichkeit, den Button „Überspringen“ zu betätigen. Registriert sich der Empfänger dieser Freundschaftseinladung im Folgenden nicht bei der Bekl., so wird ihm durch diese eine Erinnerungs-Mail geschickt.

Zudem wendet sich der Kl. gegen die von der Bekl. verwendeten Nutzungsbedingungen und Datenschutzrichtlinien. Mittlerweile verwendet die Bekl. die beanstandeten Datenschutzrichtlinien nicht mehr. Sie ersetzte diese durch Datenverwendungsrichtlinien. Durch seine Zustimmung erteilt der Nutzer der Bekl. zum einen das Recht zur Verwendung seiner IP-Inhalte (z.B. Fotos, Videos), wenn er diese hochlädt. Zum anderen werden Klauseln beanstandet, die der Bekl. gestatten, die Daten des Nutzers zu Werbezwecken selbst zu nutzen oder an Dritte weiterzugeben. Schließlich sehen die Bestimmungen Rechte der Bekl. vor, die AGB einseitig zu ändern und sich durch eine außerordentlich Kündigung vom Vertrag mit dem Nutzer zu lösen.

Nach Ansicht des Kl. stellen die E-Mails unerbetene Werbung gem. § 7 Abs. 2 Nr. 3 UWG dar. Er beanstandet, dass der Nutzer nicht wirksam für den Empfänger einwilligen könne, da der Nutzer keine unbeeinflusste und eigenständige Entscheidung über die Einladung treffen könne. Zudem fehle eine Einwilligung des Nutzers in die Datennutzung, denn wesentliche Informationen hierfür finden sich in dem Pop-Up-Fenster, welches dem Nutzer nicht zwangsläufig angezeigt werde. Außerdem werde der Nutzer nicht darüber informiert, dass auch auf Kontaktdaten zugegriffen werde, die nicht bereits bei der Bekl. registriert seien. Damit verstoße die Bekl. gegen §§ 4 Abs. 1, 5 und 5a UWG sowie § 4 Nr. 11 UWG i.V.m. §§ 4a, 28 Abs. 3a BDSG. Die beanstandeten AGB verstoßen nach Ansicht des Kl. gegen die §§ 307 f. BGB, die Datenschutzrichtlinien gegen §§ 12, 13 TMG sowie die bereits erwähnten Vorschriften des BDSG; bzgl. letzteren rügt der Kl. insb., dass dem Nutzer die Bedeutung seiner Erklärung nicht in der erforderlichen Deutlichkeit mitgeteilt und zudem die vorgeschriebene Schriftform nicht eingehalten worden sei. Für beide Regelungswerke gelte deutsches Recht.

Die Bekl. wendet zunächst ein, dass der geschilderte Registrierungsprozess nicht mehr aktuell sei. Zudem erhebt sie gegen sämtliche Ansprüche die Einrede der Verjährung. Des Weiteren trägt sie vor, dass der Versand der E-Mails keine geschäftliche Handlung darstelle, sondern eine private des jeweiligen Nutzers. Außerdem könne dieser die Freundschaftseinladungen stornieren und/oder die importierten Kontakte vollständig löschen. Der Empfänger könne den Einladungs-Mails widersprechen. Indem dem Nutzer die Kontakte in zwei Gruppen aufgelistet werden, könne er zudem sehr wohl eine unbeeinflusste und eigenständige Entscheidung über die Einladung treffen. Der Zugriff auf alle E-Mail-Kontakte des Nutzers ist nach Ansicht der Bekl. nicht überraschend. Bzgl. der Datenschutzrichtlinien finde irisches Recht Anwendung. Das *LG Berlin* hat der Klage im vollen Umfang stattgegeben.

Aus den Gründen

B. Sowohl im Hinblick auf den Registrierungsprozess (dazu unter I) als auch das Bedingungsnetzwerk der Bekl. (dazu II) stehen dem Kl. die geltend gemachten Unterlassungsansprüche zu.

I. Im Hinblick auf den Versand der Einladungs- und der Erinnerungs-Mail sowie die dieser Funktion des „Freunde-Findens“ zu Grunde liegende Einwilligung des Nutzers in die Nutzung der Daten durch die Bekl. folgt der Anspruch aus § 8 Abs. 1, Abs. 3 Nr. 1 UWG i.V.m. den nachfolgend im einzelnen genannten Vorschriften.

1. Die E-Mails sind unlauter §-7 Abs. 2 Nr. 3 UWG.

a) Die Auswahl der Empfänger durch den einladenden Nutzer führt nicht zu der erforderlichen Einwilligung der Empfänger in die Zusendung der E-Mail (so auch *LG Berlin* K&R 2009, 823 [= MMR-Aktuell 2010, 307225]). Darauf beruft sich die Bekl. auch nicht.

b) Entgegen ihrer Ansicht handelt es sich um unerbetene Werbung der Bekl. Werbung ist jedes Verhalten einer Person zu Gunsten eines eigenen oder fremden Unternehmens, das auf die Förderung des Absatzes oder des Bezugs von Waren oder Dienstleistungen gerichtet ist (s. nur etwa *Koch*, in: Ullmann, jurisPK-UWG, 2. Aufl., § 7 Rdnr. 129 m.w.Nw.). Dies trifft auf die Einladungs- und Erinnerungs-Mails zu. Sie haben zwar aus Sicht der Nutzer einen sozialen Zweck, dienen gleichzeitig aber der Förderung des Absatzes von Dienstleistungen der Bekl., da sie auf eine Vergrößerung ihrer Nutzerschaft gerichtet sind. Die Versendung der E-Mails beruht auch nicht allein auf dem Entschluss eines Dritten, also der einladenden Nutzer (vgl. dazu *OLG Nürnberg* MMR 2006, 111, 112). Vielmehr handeln diese und die Bekl. nach Ansicht der *Kammer* als Mittäter (§ 830 Abs. 1 Satz 1 BGB), da sie bewusst und gewollt bei der Versendung der E-Mails zusammenwirken: Die Nutzer stellen die erforderlichen Adressdaten, während die Bekl. die Erstellung der E-Mails und deren Versand übernimmt.

Der damit festzustellenden Unlauterkeit steht auch nicht entgegen, dass der soziale Charakter des „Freunde finden“, also das legitime Interesse des Nutzers an der Schaffung eines möglichst breiten Freundeskreises, ggü. dem wirtschaftlichen Interesse der Bekl. an weiteren Nutzern durchaus erheblich erscheint. Nach § 7 UWG kommt es allein auf das Interesse des jeweiligen Empfängers der Direktwerbung an, das nach Abs. 2 Nr. 3 UWG aber ausdrücklich erklärt werden muss. Auch die nach § 3 Abs. 1 und 2 UWG erforderliche Spürbarkeit der Beeinträchtigung ist i.R.d. § 7 UWG nicht erforderlich (*Köhler*, in: *Köhler/Bornkamm*, UWG, 30. Aufl., § 7 UWG Rdnr. 15). Vielmehr ist bei Vorliegen der Fallgruppen des § 7 Abs. 2 „stets“ von einer unzumutbaren Belästigung auszugehen.

c) Die Ansprüche sind auch nicht verjährt gem. § 11 Abs. 1 UWG. Verjährung mag zwar im Hinblick auf die konkreten und beispielhaft in die Anträge aufgenommenen E-Mails v. 21.4. und 8.5.2010 eingetreten sein, während allein die – dort allerdings nicht berücksichtigte – E-Mail an den Prozessbevollmächtigten des Kl. v. 2.11.2010 nicht der sechsmonatigen Verjährungsfrist des § 11 Abs. 1 UWG unterfallen dürfte. Dies muss hier jedoch nicht entschieden werden, da es dem Kl. nicht auf diese konkreten E-Mails, sondern die zu Grunde liegende Entscheidung der Bekl. ankommt. Gem. § 11 Abs. 2 UWG beginnt die Verjährungsfrist, wenn der Anspruch entstanden ist und der Gläubiger von den Anspruch begründenden Umständen und der Person des Schuldners Kenntnis erlangt oder ohne grobe Fahrlässigkeit erlangen müsste. Die Verjährung von Unterlassungsansprüchen auf Grund einer Dauerhandlung kann aber nicht beginnen, solange der Eingriff noch fort dauert (*Köhler*, in: *Köhler/Bornkamm*, UWG, 29. Aufl., § 11 UWG Rdnr. 1.21 m.w.Nw.). Das trifft hier zu, da die E-Mails auf der geschäftlichen Entscheidung der Bekl. beruhen, eine Funktion bereitzustellen, mit deren Hilfe die E-Mails versandt werden. Diese Entscheidung besteht fort, da die Bekl.

nach dem unstreitigen Vortrag des Kl. weiterhin derartige E-Mails versendet.

2. Im Hinblick auf die Einwilligung des Nutzers in die Nutzung der Daten durch die Bekl. liegt jedenfalls ein Verstoß gegen §§ 3, 4 Nr. 11 UWG i.V.m. § 4a Abs. 1 BDSG vor.

a) Entgegen der Ansicht der Bekl. ist deutsches Datenschutzrecht anzuwenden. Nach Art. 3 Abs. 1 Satz 1 Rom-I-VO unterliegt der Vertrag dem von den Parteien gewählten Recht. Eine solche Rechtswahl haben die Parteien in [Klausel] 16 Abs. 3 Nr. 2 der „Erklärung der Rechte und Pflichten“ getroffen, und zwar – wie in Art. 3 Abs. 1 Satz 2 Rom-I-VO vorgesehen – ausdrücklich. Der Einwand der Bekl., eine solche Rechtswahl könne nicht das öffentliche, sondern nur das Privatrecht betreffen, geht schon deshalb fehl (vgl. auch *Junker*, in: MüKo-BGB, 5. Aufl., Art. 40 EGBGB Rdnr. 88), weil es sich bei den im einzelnen noch zu erörternden Bestimmungen des BDSG und des TMG um solche handelt, die zumindest auch zwischen privaten Personen gelten. § 1 Abs. 2 Nr. 3 BDSG bestimmt sogar ausdrücklich, dass dieses Gesetz u.a. für nicht-öffentliche Stellen gilt. Aus der Kollisionsvorschrift des § 1 Abs. 5 BDSG folgt nichts anderes, da eine Rechtswahl dort nicht vorgesehen, nach Ansicht der *Kammer* aber eben auch nicht ausgeschlossen ist.

b) Nach § 4a Abs. 1 BDSG ist die Einwilligung nur wirksam, wenn sie auf der freien Entscheidung des Betroffenen beruht; dieser ist auf den vorgesehenen Zweck der Erhebung, Verarbeitung oder Nutzung sowie, soweit nach den Umständen des Einzelfalls erforderlich oder auf Verlangen, auf die Folgen der Verweigerung der Einwilligung hinzuweisen. Dem wird die Bekl. i.R.d. Registrierungsprozesses nicht gerecht, da die Nutzer nicht hinreichend über den Zweck der Verwendung informiert werden. Die Einwilligung betrifft auch E-Mail-Kontakte des Nutzers, die nicht zum Nutzerkreis der Bekl. zählen. Darüber, dass die Bekl. auf diese Daten zugreift, informiert sie den Nutzer aber nicht. Auch aus der ersten Seite des Schritts „Freunde finden“ wird dies nicht hinreichend klar, da dort nur von „Freunde(n) auf/bei Facebook“ die Rede ist, also sich kein Hinweis auf die Kontaktdaten von Nicht-Mitgliedern findet. ... Dahinstehen kann, ob – wie die Bekl. meint – der Nutzer auf Grund der Verwendung des Worts „Passwort“ besonders hellhörig ist und deshalb den Link betätigt, der zu dem ... Pop-Up-Fenster führt. Denn auch daraus wird nicht hinreichend klar, dass auch Kontaktdaten von Nicht-Mitgliedern der Bekl. betroffen sind. Wenn die Bekl. meint, dass sich der Nutzer bereits vor der Registrierung in ihren AGB und Datenschutzrichtlinien über die Funktion „Freunde finden“ und den damit verbundenen Datenimport informieren könne, so bleibt dies schon deshalb unbeachtlich, weil die Bekl. schon nicht behauptet, dass dort auch eine Information im Hinblick auf die Kontaktdaten von Nicht-Mitgliedern stattfindet, geschweige denn wo konkret diese zu finden sein soll. Die Bekl. kann sich auch nicht darauf berufen, dass der Nutzer über die einzuladenden Personen anhand zweier Schritte, in der die Mitglieder der Bekl. einerseits und die übrigen Kontakte andererseits jeweils getrennt aufgeführt sind, informiert wird. Diese Information erfolgt nämlich nicht – wie aber erforderlich – vorab (*Däubler*, in: *Däubler/Kiebe/Wedde/Weichert*, BDSG, 3. Aufl., § 4a Rdnr. 4), also vor Betätigen des Buttons „Freunde finden“.

c) Entgegen der Ansicht der Bekl. ist schon wegen ihrer Verbreitung auch die Spürbarkeitsschwelle des § 3 Abs. 1 UWG erreicht. Eine Einigung mit der *Datenschutzbehörde* in Hamburg; auf die sich die Bekl. verlassen können will, steht dem hiesigen Verbot ebenso wenig entgegen, wobei die *Kammer* die Ansicht des *LG Wiesbaden* (U. v. 18.2.2011 – 13 O 6/10), die dort Bekl. habe sich in Anbetracht der aus ihrer Sicht unklaren Rechtslage auf Auskünfte eines *Bundesministeriums* verlassen dürfen, nicht

teilt. Bei § 4a Abs. 1 BDSG handelt es sich entgegen der Ansicht der Bekl. auch um eine Marktverhaltensregel i.S.d. § 4 Nr. 11 UWG, da die Nutzung der Daten zu kommerziellen Zwecken geschieht (vgl. *Köhler*, a.a.O., § 4 Rdnr. 11.42 m.w.Nw.).

d) Auf eine Verjährung dieses Anspruchs kann sich die Bekl. nicht berufen, da hinreichender Vortrag zu einer schädlichen Kenntnis oder fahrlässigen Unkenntnis des Kl. i.S.d. § 11 Abs. 2 UWG fehlt: Die Pressemitteilungen, die zwar sämtlich vor dem sechsmonatigen Zeitraum vor Klageerhebung datieren, belegen weder eine positive Kenntnis noch eine grob fahrlässige Unkenntnis von der hier gegenständlichen Versendung der Einladungs-Mails, geschweige denn der zu Grunde liegenden Datennutzung. Sie befassen sich vielmehr allein mit den AGB und den Datenschutzrichtlinien des Kl. Dass sich ein Mitarbeiter des Kl. registriert hatte, vermutet die Bekl. nur ... Dies erscheint auch keineswegs zwingend, da die in den Pressemitteilungen erhobenen Vorwürfe allein auf Eingaben und Recherchen von Verbrauchern beruhen könnten. Weshalb der Kl. insoweit eine Pflicht verletzt haben sollte, sagt die Bekl. nicht und ist auch nicht ersichtlich; insb. besteht nach st. Rspr. keine allgemeine Marktbeobachtungspflicht.

II. Der Kl. kann zudem von der Bekl. gem. § 1 UKlaG i.V.m. den nachstehend im Einzelnen genannten Bestimmungen verlangen, es zu unterlassen, die hier beanstandeten Klauseln der AGB und Datenschutzrichtlinien zu verwenden.

1. Die sog. „IP-Lizenz“ ist unwirksam gem. § 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB („Bestimmung, (die) mit wesentlichen Grundgedanken der gesetzlichen Regelung, von der abgewichen wird, nicht zu vereinbaren ist“). Die anhand der Lizenz vorgesehene Übertragung ihrer Art nach unbeschränkter Nutzungsrechte verstößt gegen den § 31 Abs. 5 UrhG zu Grunde liegenden Zweckübertragungsgedanken. Der Grundsatz der Zweckübertragung beruht auf dem Leitgedanken einer möglichst weitgehenden Beteiligung des Urhebers an der wirtschaftlichen Verwertung seines Werks und einer möglichst geringen Aufgabe bzw. Übertragung seiner Ausschließlichkeitsrechte. Seiner Natur als Auslegungsregel entsprechend ist zwar Voraussetzung für seine Anwendung, dass über den Umfang der Rechtseinräumung Unklarheiten bestehen (*BGH GRUR* 1984, 45, 49 – Honorarbedingungen: Sendevertrag). Das ist hier – im Gegensatz zu der genannten Entscheidung – aber gerade der Fall, da in der beanstandeten Klausel nicht zum Ausdruck kommt, welche urheberrechtlichen Nutzungsbefugnisse nach dem Willen der Vertragspartner übertragen werden sollen; vielmehr ist darin schlicht von der „Nutzung aller IP-Inhalte“ die Rede. Eine derart weitgehende Übertragung widerspricht aber dem Kern des Zweckübertragungsgedankens. Etwas anderes folgt auch nicht daraus, dass nach dem einleitenden Satz der beanstandeten Klausel die geposteten Inhalte weiterhin dem Nutzer gehören und nach der Zusatzbedingung für deutsche Nutzer die Nutzung der Inhalte „auf die Verwendung auf oder in Verbindung mit Facebook beschränkt ist“. Beides ändert nichts an der Weite der Übertragung ihrer Art nach unbeschränkter Nutzungsrechte.

Der Anspruch ist auch nicht verjährt. Ansprüche aus dem UKlaG unterliegen nicht der Verjährungsfrist des § 11 UWG (*Köhler*, in: *Köhler/Bornkamm*, UWG, 28. Aufl., § 1 UKlaG Rdnr. 1.14), sondern der allgemeinen dreijährigen Frist des § 195 BGB. ...

2. Die Klausel „Über Werbung auf Facebook“ ist jedenfalls wegen eines Verstoßes gegen das Transparenzgebot (§ 307 Abs. 1 Satz 2 BGB) unwirksam. Nach dieser Vorschrift kann sich eine unangemessene Benachteiligung auch daraus ergeben, dass die Bestimmung nicht klar und verständlich ist. Die Klausel muss also die wirtschaftlichen Nachteile und Belastungen so weit erkennen lassen, wie das nach den Umständen gefordert werden

kann (Grüneberg, in: Palandt, BGB, 70. Aufl., § 307 Rdnr. 21 m.w.Nw.). Dieser Anforderung genügt die hier streitgegenständliche Klausel nicht. Der Kl. beanstandet zu Recht – wenn auch im Hinblick auf § 4a BDSG –, dass der Verbraucher nicht umfassend über die Art und Weise der Nutzung der Daten sowie über die Reichweite der Erklärung informiert wird. Offenbar zielt die Bekl. mit dieser Klausel darauf ab, dem jeweiligen Verbraucher mit seinem Profil abgestimmte, also auf ihn individuell zugeschnittene Werbung zukommen zu lassen. Dies verbirgt die Bekl. jedoch hinter der undeutlichen Formulierung „deinen Namen und dein Profilbild in Verbindung mit kommerziellen oder gesponserten Inhalten zu verwenden“. Hinzu kommt, dass die Einwilligung unerwarteterweise erst am Ende der Klausel erwähnt wird, während im vorangehenden Satz zunächst von der – logisch eigentlich nachfolgenden – Beschränkungsmöglichkeit durch den Nutzer die Rede ist. Die einleitende Erklärung, dass sie die Werbeanzeigen auch für den Verbraucher wertvoll gestalten wolle, entkräftet den Vorwurf nicht, da die Bekl. sie nicht in inhaltlichen Zusammenhang mit der beabsichtigten Verwendung der Daten des Nutzers bringt und ein solcher Zusammenhang auch nicht ohne weiteres ersichtlich ist. ...

3. Die Unwirksamkeit der Änderungsermächtigung folgt zwar nicht, wie der Kl. meint, aus § 308 Nr. 4 BGB, wohl aber aus § 307 Abs. 1 BGB (unangemessene Benachteiligung). Klauseln, die den Verwender zur Änderung der AGB ohne Einverständnis des Kunden berechtigen, sind nur wirksam, wenn sie das Recht zur Änderung der Bedingungen auf das nachträgliche Entstehen von Äquivalenzstörungen und Regelungslücken beschränken und inhaltlich so bestimmt sind, dass sie dem Transparenzgebot genügen (Grüneberg, a.a.O., § 305 Rdnr. 47 m.w.Nw.). Dass die zuerst genannte Voraussetzung vorliegt, hat die Bekl. weder vorgetragen noch ist dies ersichtlich. Vielmehr will sich die Bekl. mit dieser Klausel offenbar eine unbeschränkte Änderungsbefugnis einholen. Die Ankündigung 30 Tage vor der Änderung und die unter gewissen Bedingungen gegebene Mitbestimmungsmöglichkeit der Nutzer mildern die Schärfe der Befugnis zwar ab, ändern aber nichts an dem Verstoß gegen § 307 Abs. 1 BGB.

4. Die Klausel „Beendigung“ ist wiederum gem. § 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB unwirksam. Sie sieht ein außerordentliches Kündigungsrecht ohne Abmahnung und wichtigen Grund vor, was dem Kern des § 314 BGB zuwiderläuft (Grüneberg, a.a.O., § 314 Rdnr. 3). Auch die Bekl. sieht das wohl so, da sie mittlerweile eine andere Klausel verwendet. An der Wiederholungsgefahr ändert das jedoch ebenso wenig wie die von der Muttergesellschaft der Bekl. ggü. dem Kl. abgegebene Unterlassungserklärung.

5. Die Unwirksamkeit der Klausel „Informationen von anderen Webseiten“ folgt wiederum aus § 307 Abs. 1 BGB. Entgegen der Ansicht der Bekl. scheidet dies nicht bereits daran, dass das BDSG nicht in die Liste der Verbraucherschutzgesetze des UKlaG aufgenommen ist, da sich dies nur auf den Anspruch wegen verbraucherschutzwidriger Praktiken aus § 2 UKlaG beziehen kann, während der Kl. hier nach § 1 UKlaG vorgeht. Warum die Klausel von den wesentlichen Grundgedanken der Erlaubnistatbestände der §§ 28 BDSG und 12 TMG abweichen – also der wohl vom Kl. gemeinte Fall des § 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB gegeben – sein sollte, legt der Kl. zwar nicht dar. Dies ergibt sich nach Ansicht der Kammer auch nicht schlicht daraus, dass die Merkmale der gesetzlichen Erlaubnisse (§ 28 Abs. 1 und 2 BDSG bzw. §§ 14 f. TMG) durch die Einwilligung des Nutzers ersetzt werden sollen. Eine solche Einwilligung ist in § 28 Abs. 3 BDSG bzw. § 12 Abs. 1 Alt. 1, 13 TMG vielmehr ausdrücklich vorgesehen. Die Einwilligung widerspricht jedoch der bereits ... zitierten Bestimmung des § 4a Abs. 1 Satz 2 BDSG bzw. der des § 13 Abs. 1

Satz 1 TMG, wonach der Diensteanbieter den Nutzer zu Beginn des Nutzungsvorgangs über Art, Umfang und Zwecke der Erhebung und Verwendung personenbezogener Daten in allgemein verständlicher Form zu unterrichten hat.

a) Zwar teilt die Kammer nicht die Ansicht des Kl., der Inhalt und die Bedeutung der Klausel selbst sei nicht einschätzbar. Denn die Bekl. gibt hier – im Gegensatz etwa zu der ... angegriffenen Bedingung – deutlich zu erkennen, was sie bezweckt und welchen Umfang die Daten haben.

b) Bei der Einwilligung wird jedoch nicht über den Zweck der Erhebung und Verwendung der Daten i.S.d. genannten Bestimmungen informiert. Die Einwilligung erfolgt allein ... durch die vorformulierte Klausel „Indem du auf „Registrieren“ klickst, bestätigst du, dass du die ... Datenschutzrichtlinien gelesen hast und diesen zustimmst“. Dabei fehlt aber jeder Hinweis darauf – wie etwa die Erklärung unter der hervorgehobenen Überschrift „Einwilligung in Werbung und Marktforschung“ in der „Payback“-Entscheidung des BGH (U. v. 16.7.2008 – VIII ZR 348/06 [= MMR 2008, 731 m. Anm. Grapentin]), dass überhaupt Daten erhoben und verwendet werden, geschweige denn zu welchem Zweck dies geschehen soll. Dies läuft dem Kern der genannten gesetzlichen Regelungen zuwider. ...

Anmerkung

RA Christian Solmecke, LL.M., Geschäftsführer DIKRI, Cologne Business School / Dipl.-jur. Miriam Baurisch, wissenschaftl. Mitarbeiterin, WILDE BEUGER SOLMECKE, Köln
Verbraucherschützer werten das Urteil des LG Berlin v. 6.3.2012 als „Meilenstein“ (<http://www.vzbv.de/8981.html>). Wie von Medienrechtsspezialisten erwartet, haben die Nutzungsbedingungen und Datenschutzrichtlinien der Plattform „Facebook“ keinen Bestand vor der deutschen Justiz. Dies könnte auch Auswirkungen auf andere Soziale Netzwerke wie „Xing“, „Google+“ oder „Twitter“ haben, denn auch hinsichtlich deren Nutzungsbedingungen sehen Verbraucherschützer die Unvereinbarkeit mit dem deutschen Recht. Auch im Hinblick auf den „Freunde-Finder“ obsiegt der Bundesverband der Verbraucherzentrale gegen das größte Social Media-Netzwerk „Facebook“ (http://www.focus.de/digital/internet/tid-12646/facebook-twiter-google-die-wichtigsten-online-netzwerke_aid_350981.html).

Das LG Berlin teilt die Ansicht des Kl. und kommt zu dem Ergebnis, bei den Freundschaftseinladungen und Erinnerungs-Mails handle es sich um Werbung gem. § 7 Abs. 2 Nr. 3 UWG. Weder die Auswahl durch den Nutzer noch der soziale Zweck, den dieser mit der Einladung verfolge, stünden einer Unlauterkeit entgegen. Damit bleibt das LG Berlin seiner Linie treu, denn schon in einem vorherigen Beschluss (v. 18.8.2009 – 15 S 8/09 = MMR-Aktuell 2010, 307225 (Ls.)) entschied es, dass Teil-a-Friend-Nachrichten unerbetene Werbung darstellen. Jedoch wurde im aktuellen Urteil die Verantwortung für diese E-Mails nicht mehr allein beim Plattformbetreiber gesehen. Der Nutzer und „Facebook“ arbeiten nach Ansicht der Kammer bewusst und gewollt i.S.v. § 830 Abs. 1 Satz 1 BGB zusammen. Richtigerweise und entgegen der Ansicht der Bekl. wird die Verantwortung somit nicht allein dem Nutzer aufgebürdet und das Versenden der E-Mails nicht als rein private Handlung bewertet. Zwar verfolgten Einladungs- und Erinnerungs-Mails aus Sicht der Nutzer einen sozialen Zweck, sie dienten aber gleichzeitig auch der Förderung des Absatzes von Dienstleistungen der Bekl., da sie auf eine Vergrößerung ihrer Nutzerschaft gerichtet seien. Selbst wenn der soziale Zweck erheblich erscheint, komme es nach § 7 UWG allein auf das Interesse des Empfängers an der Direktwerbung an, welches nach § 7 Abs. 2 Nr. 3 UWG aber ausdrücklich erklärt werden müsse. Zudem erfolgt der Versand nicht ohne Kenntnis

der Bekl. – im Gegenteil: Sie stellt eine solche Funktion bereit und hat ein großes Interesse an der Nutzung des „Freunde-Finders“ durch ihre Mitglieder. Der Versand der Freundschaftseinladungen ist ein wesentliches Marketingkonzept der Plattform, denn damit wird der wichtige Erstkontakt zu potenziellen neuen Kunden hergestellt. Insb. hinsichtlich der Erinnerungs-Mails lässt sich die Verantwortung der Bekl. nicht bestreiten, denn diese werden von „Facebook“ ohne Zutun des Nutzers versendet.

Des Weiteren kommt das *LG Berlin* zu dem Entschluss, dass deutsches Datenschutzrecht Anwendung findet und der „Freunde-Finder“ gegen §§ 3, 4 Nr. 11 UWG i.V.m. § 4a Abs. 1 BDSG verstößt. Es mangle an einer datenschutzrechtlich wirksamen Einwilligung i.S.d. § 4a Abs. 1 BDSG des Verbrauchers in die Datennutzung, da er im Vorfeld nicht ausreichend über den Zweck der Verwendung informiert werde. Die Bekl. verdeutliche nicht hinreichend, dass auf alle E-Mail-Adressen zugegriffen werde und nicht nur auf die der bereits registrierten Mitglieder. Auch das Pop-Up-Fenster mit dem Text „Wir können die E-Mail Adressen, die du mithilfe des Importeurs hochgeladen hast dazu benutzen, um dir bei der Vernetzung mit deinen Freunden zu helfen. Dies beinhaltet auch das Generieren von Freundschaftsvorschlägen für dich und deine Kontakte auf Facebook.“ informiere den Nutzer nicht darüber, dass jeder seiner E-Mail-Kontakte betroffen sei. Es lässt sich bezweifeln, dass der Zugriff auf alle Kontaktdaten für den Verbraucher tatsächlich überraschend ist. Wenn er „Facebook“ neben seiner E-Mail-Adresse auch sein E-Mail-Passwort mitteilt, müsste ihm klar werden, dass er sein E-Mail-Konto in Gänze zur Verfügung stellt. Die strenge Rspr. des *LG Berlin* ist dennoch begrüßenswert und steht im Einklang mit der Entscheidung des *BGH* (MMR 2004, 386 m. Anm. Hoeren), in welcher sich der *BGH* für eine Einschränkung ähnlicher Marketingkonzepte aussprach. Ohne eine Einschränkung solcher Werbemaßnahmen sei mit Nachahmungseffekten zu rechnen (*BGH*, a.a.O.), die zu einer – für den Verbraucher – ungünstigen Ausuferung führen könne. Hierbei ist zu berücksichtigen, dass die unaufgeforderte Zusendung von Werbe-Mails einen Eingriff in das Persönlichkeitsrecht des Empfängers darstellt (*AG Berlin-Mitte* MMR-Aktuell 2010, 304694 (Ls.)).

In sozialen Netzwerken wie es die Bekl. betreibt, geben die Nutzer viele Informationen über sich preis. Sie erstellen ein ausführliches Profil über sich, laden Filme und Bilder hoch, posten Kommentare und zeigen somit ihre Interessen auf. Diese Informationen können dem sog. „Targeted Advertising“ (zielgerichtete auf Konsumenten zugeschnittene Werbung) dienen. In der Werbung liegt das Kerngeschäft von „Facebook“, denn vor allem durch Werbeeinnahmen erzielt das Unternehmen seinen Gewinn. Um diese Informationen überhaupt verwenden und auswerten zu dürfen, lässt sich die Bekl. im Rahmen ihrer AGB zunächst eine „IP-Lizenz“ (Ziff. 2.1. der aktuellen „Erklärung der Rechte und Pflichten“) durch den Nutzer einräumen. Damit überträgt der Verbraucher der Bekl. einfache Nutzungsrechte an allen nutzergenerierten Inhalten. Diese Lizenz am geistigen Eigentum (Intellectual Property) des Nutzers verstößt jedoch nach Ansicht des *LG Berlin* gegen das deutsche AGB-Recht. Gem. § 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB ist eine Klausel unwirksam, die mit wesentlichen Grundgedanken der gesetzlichen Regelung, von der abgewichen wird, nicht zu vereinbaren ist. Das *LG Berlin* bezieht sich hier auf den in § 31 Abs. 5 UWG niedergelegten „Zweckübertragungsgedanken“. Dieser besagt, dass der Urheber tunlichst an der Verwertung beteiligt werden soll, und weil das Urheberrecht die generelle Tendenz hat, in möglichst weitem Umfang beim Urheber zu verbleiben, beschränkt sich eine vertragliche Rechteeinräumung auf den Umfang, den der mit dem Vertrag verfolgte Zweck unbedingt erfordert (*Berberich*, MMR 2010, 736, 737 m.w.Nw.). Es wird kontrovers diskutiert, ob es

sich bei dem „Zweckübertragungsgedanken“ um eine bloße Auslegungsregel oder darüber hinaus um ein i.S.d. § 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB anzuerkennendes gesetzliches Leitbild handelt. Relevanz entfaltet diese dogmatische Streitigkeit, wenn rechteeinräumende Klauseln keiner Auslegung bedürfen, weil die Nutzungsarten in den AGB genau bezeichnet sind (vgl. *BGH* GRUR 1996, 121, 122). Entgegen der im urheberrechtlichen Schrifttum weitestgehend vertretenen Auffassung, welcher sich i.E. auch die neuere unterinstanzliche Rspr. anschließen scheint (*Solmecke/Dam*, MMR 2012, 71, 72), vertritt das *LG Berlin* die Auffassung, es handle sich bei dem Grundsatz der Zweckübertragung um eine Auslegungsregel. Dies stünde seiner Anwendung jedoch nicht entgegen. Der erforderliche Auslegungsbedarf sei vorliegend gegeben, weil sich „Facebook“ pauschal die „Nutzung aller IP-Inhalte“ übertragen lasse. Somit bestünden Unklarheiten darüber, welche Nutzungsbefugnisse übertragen werden sollen. Fazit der Rechtsauffassung des *LG Berlin* ist, dass eine derart weitgehende Rechteeinräumung dem Kern des Zweckübertragungsgedankens widerspreche. Im Hinblick auf die ungestimmte Rspr. und die noch uneinheitliche Literaturauffassung wäre es an dieser Stelle erfreulich gewesen, wenn das *LG Berlin* in seinen Ausführungen zu § 31 Abs. 5 UrhG erläutert hätte, wie konkret eine Rechteeinräumungsklausel gestaltet sein sollte und warum genau gegen den Kern des „Zweckübertragungsgrundsatzes“ verstoßen wird. Denkbar ist, dass Plattformbetreiber die für den Vertragszweck erforderlichen urheberrechtlichen Nutzungsbefugnisse (wie z.B. das Verbreitungsrecht gem. § 16 UrhG oder das Recht der öffentlichen Zugänglichmachung, § 19 UrhG) konkretisiert aufführen müssen, damit die Klausel einer AGB-Prüfung standhält.

Sowohl „Facebook“ als auch „YouTube“ und „Google+“ versuchten bereits in der Vergangenheit, trotz weitreichender Rechteeinräumungsklauseln, dem „Zweckübertragungsgrundsatz“ gerecht zu werden. „Facebook“ nahm hierfür die Ergänzungs-klauseln für deutsche Nutzer auf: „Ziffer 2 gilt mit der Maßgabe, dass unsere Nutzung dieser Inhalte auf die Verwendung auf oder in Verbindung mit Facebook beschränkt ist.“ Mittlerweile findet sich eine solche Zusatzbestimmung nicht mehr im Regelwerk von „Facebook“. Bei „YouTube“ findet sich in Ziff. 10.1. A. die Formulierung, dass sich die Rechteeinräumung beschränkt auf Rechte „[...] im Zusammenhang mit dem Zur-Verfügung-Stellen der Dienste und anderweitig im Zusammenhang mit dem Zur-Verfügung-Stellen der Webseite und YouTubes Geschäften [...]“. Beide Formulierungen verdeutlichen jedoch nicht, was unter „in Verbindung mit“ oder „im Zusammenhang mit“ zu verstehen ist. Es bleibt völlig offen, was in welchem Umfang von dieser Lizenz umfasst wird. Dem *LG Berlin* ist somit zuzustimmen, dass solche Formulierungen nichts an der Weite der Rechteeinräumung ändern. Deutlicher ist hingegen die Regelung bei „Google+“. Der Nutzer überträgt hier lediglich die „notwendigen“ Rechte, die Inhalte „ausschließlich zum Zweck der Erbringung des jeweiligen Dienstes und lediglich in dem dafür nötigen Umfang zu nutzen“ (Ziff. 5 der Nutzungsbedingungen; vgl. *Solmecke*, Serie Nutzungsbedingungen sozialer Netzwerke, abrufbar unter: <http://www.wbs-law.de/tag/serie-nutzungsbedingungen-sozialer-netzwerke/>). Damit kommt „Google+“ den Anforderungen des AGB- und Urheberrechts am nächsten.

Die Klausel (Ziff. 10.1. der aktuellen „Erklärung der Rechte und Pflichten“), welche „Facebook“ erlaubt, die Profildaten für zielgerichtete Werbung zu verwenden, ist nach Ansicht des *LG Berlin* wegen des Verstoßes gegen das Transparenzgebot gem. § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB unwirksam. Dabei beanstandet das *LG Berlin* zu Recht, dass der Verbraucher nicht ausreichend über die Art und Weise der Datennutzung sowie über die Reichweite der Erklärung informiert wird.

Um das „Targeted Advertising“ perfekt zu machen, lässt sich die Bekl. zudem im Rahmen ihrer Datenschutzrichtlinien noch das Recht einräumen, Daten von Werbekunden mit den Profildaten der Nutzer zum Zwecke der Effizienzanalyse zu verbinden. Hierfür erhält „Facebook“ von Werbekunden Informationen über die Reaktion der Nutzer auf Werbeanzeigen von „Facebook“ und anderen Unternehmen (Ziff. 2 der Datenschutzrichtlinien: „Informationen die wir erhalten“). Die Unwirksamkeit dieser Klausel folgt, nach der Rechtsauffassung des *LG Berlin*, aus § 307 Abs. 1 BGB. Denn sie erfülle nicht die Voraussetzungen einer wirksamen datenschutzrechtlichen Einwilligung. Gem. § 4a BDSG sei es erforderlich, dass der Diensteanbieter den Verbraucher zu Beginn des Nutzungsvorgangs über Art, Umfang und Zweck der Erhebung und Verwendung personenbezogener Daten in allgemein verständlicher Form zu unterrichten hat. Die Einwilligung erfolge vorliegend allein durch die vorformulierte Klausel „Indem du auf „Registrieren“ klickst, bestätigst du, dass du die [...] Datenschutzrichtlinien gelesen hast und diesen zustimmst“. Es fehle somit i.R.d. Einwilligung der Hinweis, dass überhaupt Daten erhoben und verwendet werden und zu welchem Zweck dies erfolge. Damit eine wirksame Einwilligung gegeben ist, muss diese ausdrücklich erfolgen, z.B. durch Setzen eines Häkchens in einem Kontrollfenster. Des Weiteren hätte „Facebook“, wie in der Payback-Entscheidung des *BGH* (MMR 2008, 731 m. Anm. *Grapentin*) geschildert, relevante Klauseln im Text hervorheben und deutliche Überschriften formulieren müssen. Entgegen der Ansicht des Kl. erachtet die *Kammer* den Inhalt und die Bedeutung der Klausel selbst als einschätzbar, es sei deutlich zu erkennen, was sie bezweckt und welchen Umfang die Daten haben. Diese klare Aussage des *LG Berlin* war so nicht zu erwarten, denn in der Fachliteratur ist stark umstritten, wofür und wie „Facebook“ die Daten konkret verwendet. Mittlerweile wurden die Datenschutzrichtlinien von der Bekl. in Datenverwendungsrichtlinien umgewandelt. Mit vielen Überschriften und Beispielbildern versucht „Facebook“ nun, den Verbraucher ausreichend zu informieren.

Es ist erstaunlich, dass das *LG Berlin* alle vom Kl. beanstandeten Klauseln als unwirksam beurteilte. Es kommt zutreffend zu dem Entschluss, dass Nutzer einer Social Media-Plattform besser informiert werden müssen. Ihnen soll klar sein, welche Informationen sie wem mitteilen und wofür diese Informationen verwendet werden. Zugleich sollen Verbraucher, die kein Interesse an der Nutzung einer solchen Plattform haben, vor aufdringlichen Einladungen geschützt werden. Zudem ist begrüßenswert, dass dem Nutzer des „Freunde-Finders“ nicht über Gebühr die Verantwortung für den Versand der Freundschaftseinladung auferlegt wird, er aber auch nicht gänzlich außen vor bleibt. Denn durch die völlige Freigabe seines E-Mail-Kontos trägt er einen wichtigen Teil zur Übermittlung solcher E-Mails bei. Dabei ist zu bedenken, dass dem Nutzer einer Internetplattform ein bedachter und verantwortungsvoller Umgang mit seinen Daten zugemutet und zugetraut werden sollte. Zu beachten ist außerdem, dass es Verbrauchern von weltweiten Internetplattformen zum Teil gerade darauf ankommt, persönliche Informationen weitläufig zu verteilen. Und dieses Recht steht ihnen auch in jedem Fall zu. Somit musste das *LG Berlin* die Aufgabe lösen, zum einen den Verbraucher (vielleicht auch vor sich selbst) zu schützen, ihm aber trotzdem seine informationelle Selbstbestimmung zu belassen. Indem das *LG Berlin* einen besseren Informationsfluss verlangte, das Prinzip einer solchen Internetplattform aber nicht grds. in Frage stellte, hat es diesen Spagat geschafft. An dem genannten Informationsfluss werden die sozialen Netzwerke nun verstärkt arbeiten müssen, um ihre Regelwerke mit dem deutschen Recht in Einklang zu bringen. Ein Nachgeben der Verbraucherschützer ist nach der vorliegenden Entscheidung nicht zu erwarten.