

Maximilian Loosen

Die Rückabwicklung des Vertrages *Daten gegen Leistung*

Wissenschaftliche Beiträge aus dem Tectum Verlag

Reihe Rechtswissenschaft

Wissenschaftliche Beiträge aus dem Tectum Verlag

Reihe Rechtswissenschaft

Band 176

Maximilian Loosen

Die Rückabwicklung des Vertrages *Daten gegen Leistung*

Tectum Verlag

Maximilian Loosen

Die Rückabwicklung des Vertrages *Daten gegen Leistung*

Wissenschaftliche Beiträge aus dem Tectum Verlag

Reihe: Rechtswissenschaft; Bd. 176

Zugl.: Münster (Westf.), Univ., Diss. der Rechtswissenschaftlichen Fakultät, 2021

D6

© Tectum – ein Verlag in der Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2022

ePDF 978-3-8288-7847-1

(Dieser Titel ist zugleich als gedrucktes Werk unter der ISBN

978-3-8288-4747-7 im Tectum Verlag erschienen.)

ISSN 1861-7875

Alle Rechte vorbehalten

Besuchen Sie uns im Internet

www.tectum-verlag.de

Bibliografische Informationen der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Angaben sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Vorwort und Danksagung

Die vorliegende Arbeit wurde im Sommersemester 2021 vom Promotionsausschuss der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Westfälischen Wilhelms-Universität Münster als Dissertation angenommen. Das Manuskript wurde im Mai 2020 fertiggestellt. Rechtsprechung und Literatur konnten soweit möglich für die Drucklegung bis September 2021 berücksichtigt werden.

Ein besonderer Dank gilt zunächst meinem Doktorvater Herrn Prof. Dr. Dr. h.c. Reiner Schulze für die freundliche Betreuung sowie die wertvollen Ratschläge zur Erstellung dieser Arbeit. Herrn Prof. Dr. Sebastian Lohsse danke ich für die zügige Erstellung des Zweitgutachtens.

Ferner gilt mein Dank Herrn Dr. Moritz Becker (Freshfields Bruckhaus Deringer) sowie Herrn Dr. Oliver Lieth (McDermott, Will & Emery) für die freundliche Bereitstellung eines Arbeitsplatzes und die damit verbundene finanzielle Ermöglichung meines Promotionsvorhabens. Bei Herrn Dr. Jan Conrady (Clifford Chance) möchte ich mich für die freundliche und engagierte Unterstützung bei der Vorbereitung meines Kolloquiums bedanken. Überdies danke ich Nadine Dürr für die datenschutzrechtlichen Diskussionen und Impulse sowie Kai Ißler und Kathrin Kuchner für die freundliche und zügige Durchsicht meiner Arbeit im Hinblick auf Rechtschreibung und Grammatik. Daneben danke ich Céline Birkl für ihre Unterstützung und Ermutigung.

Zuletzt danke ich meinen Eltern und meiner kleinen Schwester Luisa, die mich bereits seit dem Beginn meines Studiums stets unterstützt und ermutigt haben und ohne deren immerwährende Zuversicht und Liebe die vorliegende Dissertation niemals entstanden wäre.

Ihnen widme ich diese Arbeit.

Inhaltsverzeichnis

Einführung	1
A. Problemstellung und Gegenstand der Untersuchung	1
B. Methodik der Untersuchung	5
C. Gang der Darstellung	8
Kapitel 1: Grundlagen	9
A. Die Entwicklung des Rechtsrahmens personenbezogener Daten im europäischen Recht	9
I. Datenschutzrechtliche Entwicklung	10
1. Europarat	10
2. Europäische Gemeinschaft/Europäische Union	13
a. Die EG-Datenschutzrichtlinie 95/46/EG	13
b. Die Charta der Grundrechte der Europäischen Union	14
c. Die Datenschutzgrundverordnung (EU) 2016/679	15
3. Die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes	16
a. Die Rechtssache Stauder gegen Stadt Ulm	17
b. Die Rechtssache Kommission gegen X	17
c. Die Rechtssache Lindqvist	18
d. Rechtssache Google gegen AEPD et al.	19
II. Vertragsrechtliche Entwicklung	20
1. Entwurf für ein Gemeinsames Europäisches Kaufrecht	21
2. Richtlinie über bestimmte vertragsrechtliche Aspekte bei der Bereitstellung digitaler Inhalte und digitaler Dienstleistungen	23
3. Der New Deal for Consumers	24
B. Datenschutzrechtliche Grundlagen	24
I. Der Begriff personenbezogener Daten	25
1. Der Begriff des Datums	26

2. Personenbezug („betroffene Person“)	27
a. Betroffene Person	27
b. Persönliche Angaben	28
c. Identifizierte und identifizierbare Person	28
3. Die Behandlung „personenbezogener Daten“ juristischer Personen	30
4. Abgrenzung zu anderen Datentypen	31
II. Datenverarbeitung und Verantwortlicher	32
1. Der Begriff der Verarbeitung	32
2. Verantwortlicher und Auftragsverarbeiter	33
III. Die Grundsätze für die Verarbeitung personenbezogener Daten	34
1. Rechtmäßigkeit	35
2. Verarbeitung nach Treu und Glauben	37
3. Transparenz	38
4. Zweckbindung	39
5. Datenminimierung	41
6. Richtigkeit	42
7. Speicherbegrenzung	43
8. Integrität und Vertraulichkeit	44
9. Rechenschaftspflicht	45

Kapitel 2: Personenbezogene Daten im Primärschuldverhältnis 47

A. Die Möglichkeit einer Verpflichtung zur Leistung von personenbezogenen Daten	48
I. Personenbezogene Daten als Gegenleistung	49
II. Die Grenzen der Vertragsfreiheit	50
1. Verstoß gegen zwingendes europäisches Recht	51
a. Grundrechte und europäisches Primärrecht	51
b. Vorschriften zum Verbraucherschutz	53
aa. Die DigInhRL als Ausgangspunkt	53
bb. Die KlauselRL als mögliche Grenze des Vertrages <i>Daten gegen Leistung</i>	54
c. Vorschriften zum Schutz bestimmter Personengruppen	59
d. Zwischenergebnis	60
2. Verstoß gegen nationales Recht	60
B. Der rechtliche Charakter von personenbezogenen Daten als Leistungsgegenstand	62
I. Die Bereitstellung von Daten als Leistungspflicht	62
1. Pflicht zur Angabe richtiger und aktueller Daten	63

2. Update-Pflicht als missbräuchliche Klausel	65
II. Die Herbeiführung der datenschutzrechtlichen Zulässigkeit der Verarbeitung als Teil der Leistung	67
1. Erforderlichkeit der Einwilligung	67
a. Verarbeitung zur Erfüllung des Vertrages	68
b. Verarbeitung zur Wahrung berechtigter Interessen des Unternehmers?	71
2. Die Einwilligung zur Verarbeitung personenbezogener Daten	74
a. Formale Anforderungen an die Einwilligung	75
aa. Abgabe und Form der Einwilligung	75
bb. Das Transparenzgebot des Art. 7 Abs. 2 DSGVO	77
b. Inhaltliche Anforderungen an die Einwilligung	78
aa. Freiwillige Abgabe	78
bb. Das Koppelungsverbot der DSGVO	79
cc. Für einen bestimmten Fall	81
dd. In informierter Weise	83
c. Die Einwilligung Minderjähriger	84
d. Die Einwilligung bei besonderen Kategorien personenbezogener Daten	86
III. Der Widerruf der Einwilligung	87
1. Jederzeitige Ausübung des Widerrufsrechts	87
2. Pacta sunt servanda gegen Datenschutz	89
3. Beschränkung der Widerrufbarkeit im Vertragsverhältnis	89
a. <i>Buchner/Kühling</i> : Beschränkung des Widerrufsrechts durch den Grundsatz von Treu und Glauben	90
b. <i>Sattler</i> : Auslegung der DSGVO zugunsten der Privatautonomie	91
c. Stellungnahme	93
aa. Beschränkung durch Treu und Glauben	93
bb. Auslegung zugunsten der Privatautonomie	93
d. Eigene Auslegung zugunsten eines wirksamen Datenschutzes	95
aa. Wortlautauslegung	95
bb. Systematische Auslegung	96
cc. Historisch-genetische Auslegung	98
dd. Teleologische Auslegung	98
ee. Ergebnis	101
IV. Dauerschuldcharakter	102
V. Die Erfüllung des Primärschuldverhältnisses durch den Verbraucher	103

C. Die Durchsetzbarkeit der Verpflichtung zur Leistung von personenbezogenen Daten	105
I. Europäische Regeln zur zwangsweisen Bereitstellung personenbezogener Daten?	106
II. Die Vereinbarkeit nationaler Normen zur zwangsweisen Bereitstellung personenbezogener Daten mit dem Europarecht	107
1. Europäisches Primärrecht	109
2. Europäisches Sekundärrecht	111
3. Rechtsfolge: Sperrwirkung für nationale Gesetzgeber	115
D. Zusammenfassung	117
Kapitel 3: Die Aufhebung des Vertrages	121
A. Das Leistungsstörungssystem der DigInhRL	122
I. Der Umfang der geschuldeten Leistung	123
1. Geschuldete Leistung des Unternehmers	123
a. Bereitstellung der digitalen Inhalte oder digitalen Dienstleistungen	124
b. Vertragsmäßigkeit der digitalen Inhalte oder digitalen Dienstleistungen	126
aa. Subjektive Anforderungen an die Vertragsmäßigkeit	127
bb. Objektive Anforderungen an die Vertragsmäßigkeit	128
cc. Integration der digitalen Inhalte und digitalen Dienstleistungen	130
dd. Keine entgegenstehenden Rechte Dritter	131
ee. Zeitlich relevanter Bezugspunkt der Vertragsmäßigkeit	131
c. Beweislast der vertragsmäßigen Bereitstellung	132
2. Geschuldete Leistung des Verbrauchers	134
II. Rechtsbehelfe bei Vertragswidrigkeit	135
1. Die Herstellung des vertragsgemäßen Zustandes	135
2. Der Anspruch auf Preisminderung	136
3. Das Recht zur Beendigung des Vertrages	137
III. Rechtsbehelfe bei Nichtleistung	138
1. Der Anspruch auf Bereitstellung der digitalen Inhalte oder digitalen Dienstleistungen	139
2. Das Recht zur Beendigung des Vertrages	139
IV. Das Recht auf Schadensersatz	140

B. Die Vertragsaufhebung durch die Parteien	141
I. Möglichkeiten des Verbrauchers zur Vertragsaufhebung	142
1. Beendigung des Vertrages nach erfolgter Leistungsstörung nach Art. 15 DigInhRL	142
2. Änderung der digitalen Inhalte oder digitalen Dienstleistungen nach Art. 19 DigInhRL	143
3. Widerruf des Vertrages nach Art. 9 VerbRRL	144
4. Verhältnis zwischen Vertragsbeendigung und Widerruf	147
II. Möglichkeiten des Unternehmers zur Vertragsaufhebung	148
III. Vertragsaufhebung wegen Irrtum, Drohung oder Täuschung	148
IV. Nationale Vertragsaufhebungsinstitute der Mitgliedstaaten	149
V. Vertraglich vereinbartes Beendigungsrecht	149
VI. Einvernehmliche Vertragsbeendigung	150
C. Die Behandlung von Leistungsstörungen im Datenverarbeitungsverhältnis	151
I. Szenario 1: Die Angabe falscher oder unvollständiger Daten	152
1. Auswirkungen auf den Vertrag	153
2. Lösungsansatz der Praxis	153
3. Verbleibende Rechtsunsicherheit und erschwerter Marktzugang	154
II. Szenario 2: Der Widerruf der Einwilligung	156
1. Einordnung als Leistungsstörung	157
2. Auswirkungen auf den Vertrag	159
3. Fehlende Rezeption in der Praxis	159
4. Verbleibende Rechtsunsicherheit und erschwerter Marktzugang	160
III. Szenario 3: Verstöße gegen die Vorgaben der DSGVO	162
1. Auswirkungen auf den Vertrag	164
a. Unwirksamkeit des Vertrages	164
b. Einordnung als Vertragswidrigkeit im Sinne der DigInhRL?	167
aa. Beispiel 1: Transparente Datenverarbeitung durch den Unternehmer	169
bb. Beispiel 2: Heimliche Datenverarbeitung durch den Unternehmer	170
cc. Divergenzen zwischen Regelungsstand und Intention des Gesetzgebers	170
2. Anspruch auf Schadensersatz	172

IV. Vorschlag einer gesetzlichen Lösung	172
1. Störungen aus der Verbrauchersphäre	173
a. Beabsichtigte Rechtsfolgen	174
aa. Ersatzzahlung in Geld im Falle der Angabe falscher oder unvollständiger Daten	174
bb. Vertragsaufhebungsrecht bei Widerruf der Einwilligung	175
cc. Vertragsaufhebungsrecht bei der Angabe falscher oder unvollständiger Daten	177
b. Formulierungsvorschlag	177
2. Störungen aus der Unternehmersphäre	178
a. Beabsichtigte Rechtsfolgen	179
b. Formulierungsvorschlag	180
D. Zusammenfassung	180
Kapitel 4: Die Rückabwicklung des Vertrages	185
A. Die Grundlagen der Rückabwicklung	186
I. Entstehungsgründe der Rückabwicklung	187
1. Vertragsaufhebung durch Parteierklärung	187
2. Leistungsaustausch trotz fehlendem Vertragsverhältnis	188
a. Verstöße gegen vorvertragliche Informationspflichten der VerbRRL ...	188
b. Missachtung der sog. Button-Lösung	189
c. Verstöße gegen das Trennungs- und Transparenzgebot aus Art. 7 Abs. 2 DSGVO	191
d. Verstöße gegen nationale Vorgaben	192
II. Wegfall der ursprünglichen Leistungsverpflichtung	193
III. Vielfältige Rückabwicklungsregeln im <i>acquis communautaire</i>	193
IV. Entstehung eines vollstreckbaren Anspruchs	194
B. Vertragsrechtliche Folgen der Vertragsaufhebung	195
I. Pflichten des Unternehmers	196
1. Rückgewähr der erhaltenen Leistung	196
2. Einhaltung der Verpflichtungen aus der DSGVO	198
a. Erweiterung der originären Vertragspflichten?	199
b. Stellungnahme	200
3. Regelungen zum Umgang mit nicht-personenbezogenen Daten	203

II. Pflichten des Verbrauchers	204
1. Unterlassung der Nutzung der digitalen Inhalte oder digitalen Dienstleistungen	204
2. Zahlungspflichten für eine vertragsgemäße Nutzung der Leistung	206
3. Haftung des Verbrauchers für Wertverlust der digitalen Inhalte?	207
III. Rückabwicklung bei fehlendem Vertragsverhältnis	208
C. Die Auswirkung der Vertragsaufhebung auf das datenschutzrechtliche Rechtsverhältnis	209
I. Auswirkungen auf die zugrundeliegende Einwilligung	210
1. Konkludenter Widerruf der Einwilligung	210
2. Auswirkungen auf den Verarbeitungszweck	212
II. Rechte des Betroffenen	213
1. Das Auskunftsrecht der betroffenen Person	214
2. Das Recht auf Löschung („Recht auf Vergessenwerden“)	216
a. Lösungsgründe	217
aa. Wegfall des Verarbeitungszwecks	217
bb. Widerruf der Einwilligung	219
cc. Unrechtmäßige Datenverarbeitung	220
b. Rechtsfolge: Unverzügliche Löschung	221
c. Informationspflicht des Verantwortlichen gegenüber Dritten	223
d. Ausnahmen vom Lösungsrecht	224
3. Das Recht auf Einschränkung der Verarbeitung	225
4. Mitteilungspflicht im Zusammenhang mit der Berichtigung oder Löschung personenbezogener Daten oder der Einschränkung der Verarbeitung	226
5. Das Recht auf Datenübertragbarkeit	227
D. Handlungsbedarf des europäischen Gesetzgebers?	229
I. Ersatzpflichten für die Nutzung der erhaltenen Leistung vor Vertragsaufhebung	229
1. Wertersatz für eine bereits erfolgte Monetarisierung personenbezogener Daten?	229
2. Nutzungersatz für den Gebrauch der digitalen Inhalte oder digitalen Dienstleistungen?	231
3. Zwischenergebnis: Kein Nutzungersatzanspruch der Parteien	232

II. Rechte bei der Weitergabe von personenbezogenen Daten oder digitalen Inhalten an Dritte	233
1. Auskunftsansprüche	233
a. Ausreichende Auskunftsrechte des Verbrauchers	233
b. Fehlende Auskunftsrechte des Unternehmers	234
c. Vorschlag einer gesetzlichen Lösung	235
aa. Ausgestaltung des Auskunftsrechts	235
bb. Eigener Formulierungsvorschlag	236
2. Nutzungsersatzansprüche	236
3. Lösungsansprüche	237
a. Umfassender Schutz des Verbrauchers	237
b. Eingeschränkte Lösungsrechte des Unternehmers	237
c. Vorschlag einer gesetzlichen Lösung	238
aa. Ausgestaltung des Lösungsrechts	239
bb. Eigener Formulierungsvorschlag	239
4. Zwischenergebnis	240
E. Zusammenfassung	240
Schlussbetrachtungen	245
A. Zusammenfassung der wichtigsten Ergebnisse	245
I. Personenbezogene Daten im Primärschuldverhältnis	245
1. Vereinbarkeit des Vertrages <i>Daten gegen Leistung</i> mit dem <i>acquis communautaire</i>	245
2. Die datenschutzrechtliche Einwilligung als zentrales Element der Leistung	245
3. Fehlende Vollstreckbarkeit des Vertrages <i>Daten gegen Leistung</i>	245
II. Die Aufhebung des Vertrages	246
1. Einseitiger Zugang des Verbrauchers zum Leistungsstörungssystem	246
2. Keine Möglichkeit des Unternehmers zur Vertragsaufhebung im <i>acquis communautaire</i>	246
3. Nachbesserungsbedarf des europäischen Gesetzgebers im Leistungsstörungssystem der <i>DigInhRL</i>	246
III. Die Rückabwicklung des Vertrages	247
1. Vollstreckbarkeit der Rückabwicklung	247
2. Weitestgehender Gleichlauf zwischen Vertragsbeendigung und Widerruf	247

3. Keine Nutzungersatzansprüche der Parteien im Rahmen der Rückabwicklung	247
4. Regelungslücken und Benachteiligung des Unternehmers bei Weitergabe der Leistung durch den Verbraucher an Dritte	247
B. Fazit und Ausblick	248
Abkürzungsverzeichnis	251
Urteilsverzeichnis	255
Literaturverzeichnis	261

