



## DATENSCHUTZRECHT

### » Neues Datenschutzrecht erfordert gravierende Änderungen in Unternehmen und bei Freiberuflern

Zum 25. Mai 2018 läuft die Übergangsfrist der Datenschutzgrundverordnung (DSGVO) ab und das neue Bundesdatenschutzgesetz (BDSG) tritt in Kraft. Angesichts deutlich erhöhter Bußgelder (bis zu **20 Millionen Euro oder bis zu 4 % des gesamten weltweit erzielten Umsatzes**) und erheblicher Abmahnrisiken besteht Handlungsbedarf für Unternehmen und Freiberufler.

Zunächst ist zu prüfen, ob ein **Betrieblicher Datenschutzbeauftragter** bestellt werden muss, der bekanntzugeben und der Aufsichtsbehörde zu melden ist.

Daneben sind verschiedene **Anpassung bei Verträgen und Formularen** vorzunehmen:

- Datenschutzerklärungen auf Internetseiten müssen abgeändert und ergänzt werden.
- Schriftliche und elektronische Einwilligungserklärungen zur Datenverarbeitung müssen einen Hinweis zur Widerruflichkeit enthalten. Bei der Einwilligung Minderjähriger sind die neuen Vorgaben zur Einsichtsfähigkeit und den Altersgrenzen umzusetzen.
- Die Verpflichtungen im Rahmen von Auftragsverarbeitung sind zu überarbeiten und an neue Vorgaben anzupassen.

In dem neuen Gesetz sind verschiedene **neue Dokumentationspflichten** vorgesehen: So wurde zum Beispiel im Rahmen des **Beschäftigungsdatenschutzes** die Beweislast umgekehrt, sodass Unternehmen zukünftig die Einhaltung datenschutzrechtlicher Vorgaben hinsichtlich Beschäftigungsdaten durch geeignete Dokumentation nachweisen müssen.

Im Rahmen der Prüfung der **Datensicherheit** wurde der zu dokumentierende Anforderungskatalog

erweitert und insofern merklich ergänzt, als zukünftig insbesondere eine Prüfung der Schutzmaßnahmen anhand

- des Stands der Technik (inkl. einschlägigen Richtlinien und Empfehlungen des Bundesamtes für Sicherheit in der Informationstechnik (BSI)),
  - der Implementierungskosten,
  - der Art, des Umfangs, der Umstände und der Zwecke der Verarbeitung sowie der Eintrittswahrscheinlichkeit und
  - der Schwere der mit der Verarbeitung verbundenen Gefahren für die Rechtsgüter der betroffenen Personen
- zu gewährleisten und zu dokumentieren ist.

Das neue BDSG verlangt von Unternehmen die Implementierung komplexer **neuer Prozesse**. So ist beispielsweise bei der Einführung neuer Verfahren der Datenverarbeitung (wie neuer Hard- oder Software) eine sog. **Datenschutzfolgeabschätzung** vorzunehmen und zu dokumentieren. Vor jeder Datenerhebung sind **Informationspflichten** zu beachten. Bei **Datenspannen** sind strengere Meldepflichten an Aufsichtsbehörden und Betroffene vorgesehen, wobei insbesondere schnelle Reaktionszeiten (innen 72 Stunden) zu organisieren sind.

» **Unser Beratungsangebot im Bereich Datenschutz ist aufgrund mehr als 15 Jahren Tätigkeit im Datenschutzrecht von Erfahrung und Spezialisierung geprägt. Auf unserer Website [www.digitale-kanzlei.eu](http://www.digitale-kanzlei.eu) finden Sie Informationen, wie wir Sie unterstützen können.**

## ERBRECHT

### » Erbrecht – Neues zum notariellen Nachlassverzeichnis

Notariell erstellte Nachlassverzeichnisse sind immer möglich, selbst wenn der Erbe bereits ein privatschriftliches Verzeichnis vollständig und nach bestem Wissen und Gewissen erstellt hat.



**Dr. Achim Nolte**  
Rechtsanwalt  
Fachanwalt für Erbrecht  
zert. Testamentsvollstr.  
zert. Mediator

Wer als gesetzlicher Erbe in einem Testament übergeben wurde, kann seinen Pflichtteil verlangen. Die Höhe des Pflichtteils bestimmt sich einerseits nach der Pflichtteilsquote, andererseits nach der Höhe des Nachlasses. Die Pflichtteilsquote ist gemäß dem Verwandtschaftsverhältnis schnell ermittelt. Schwieriger ist es für den Enterbten an Informationen zum Wert des Nachlasses zu kommen. Ohne konkrete Zahlen zum Nachlass hilft auch die Pflichtteilsquote wenig...

Daher stehen dem Pflichtteilsberechtigten weitgehende gesetzliche Auskunftsansprüche gegen den Erben zu. Naturgemäß hat der Erbe kein besonderes Interesse an der Abgabe dieses Verzeichnisses, führt es doch dazu, dass er auf Zahlung in Anspruch genommen wird. Je höher die von ihm angegebenen Werte, desto mehr hat er zu zahlen...

Der Pflichtteilsberechtigte hat zunächst einen Anspruch auf ein sogenanntes privatschriftliches Nachlassverzeichnis. In den vergangenen Jahrzehnten spielte in der Praxis das eigentlich schon

lange im BGB vorgesehene notarielle Nachlassverzeichnis gem. § 2314 BGB fast keine Rolle. Dies hat sich jedoch in den vergangenen Jahren erheblich geändert. Immer mehr Gerichte betonen die Verpflichtung des Notars ein solches Verzeichnis aufzunehmen und sogar eigene Ermittlungen anzustellen.

Das OLG München hat nun in einem Beschluss vom 25.10.2017 (18 U 1202/17) darüber hinaus klargestellt, dass der Pflichtteilsberechtigte parallel zum privatschriftlichen Nachlassverzeichnis immer auch einen Anspruch auf ein notarielles Verzeichnis hat. Selbst dann, wenn der auskunftspflichtige Erbe trotz gewissenhafter Erstellung des privatschriftlichen Nachlassverzeichnisses dies als "Schikane" ansehen sollte.

**» Bei der Erstellung oder auch bei der Anforderung von Nachlassverzeichnissen ist in rechtlicher Hinsicht einiges zu bedenken; daher sollte in jedem Fall fachlicher Rat eingeholt werden.**



**Katja Macor**  
Rechtsanwältin  
Fachanwältin für  
Familienrecht  
Mediatorin  
Cooperative Praxis (DVCP)

## FAMILIENRECHT

### Cooperative Praxis – Faire Einigung mit Anwälten

Im Familienrecht gibt es nach einer Trennung einiges zu regeln. Wie dies geschieht, hängt von einem selbst und vom Verfahren ab: Neben dem klassischen gerichtlichen Verfahren mit zwei Anwälten gibt es konsensuale Verfahren, die auf eine einvernehmliche Einigung zielen.

Im klassischen Verfahren gibt es üblicherweise zwei Anwälte und ein Gericht, sowie ggf. Sachverständige, einen Verfahrensbestand, das Jugendamt und eine richterliche Kindesanhörung. Der Prozess kostet die Beteiligten Nerven und kann sehr emotional geführt werden. Anwalts-

schreiben können den falschen Ton treffen oder Richter fassen Beschlüsse, die die Parteien so nicht gern hätten. Mittlerweile bekannt ist die Mediation als außergerichtliches Vermittlungsverfahren mit einem neutralen Mediator, der den

Beteiligten zur eigenen Lösung verhilft. Außenanwälte beraten die Medianten sodann parteilich.

Manchmal ist es jedoch nicht einfach, sich mit der anderen Partei an einen Tisch zu setzen und direkt mit ihm oder ihr eine Lösung auszuhandeln.

Hier setzt die Cooperative Praxis („CP“) an: Beide Beteiligte nehmen sich einen sog. „CP“-Anwalt. Sodann setzen sich alle vier an einen Tisch mit dem Ziel, eine außergerichtliche Einigung – meist eine Trennungs- bzw. Scheidungsfolgevereinbarung – zu erarbeiten, bei dem die Interessen beider berücksichtigt werden. Die Eheleute sitzen also nicht „allein“ mit dem Mediator zusammen, sondern haben jeweils Ihren Anwalt als freundlichen Fürsprecher dabei. Schriftsätze gibt es nicht.

Beide Anwälte arbeiten dabei parteilich, aber nicht gegeneinander. Sie arbeiten als Team, haben langjährige Praxiserfahrung als Mediatoren und sind Fachanwälte für Familienrecht. Sie sind diesbezüglich speziell ausgebildet und Teil des Netzwerkes der Cooperativen Praxis Südbaden.

**> Der gute Rat: Wenn beide Parteien bei ihrer Fragestellung das Verfahren weiterhin selbst in der Hand haben wollen und unterstützt durch einen CP-Anwalt eine faire, gemeinsame Vereinbarung treffen wollen, ist das Verfahren der Cooperativen Praxis das richtige. Lassen Sie sich in Ruhe über Ihre Möglichkeiten beraten.**

## INTERNETRECHT / WETTBEWERBSRECHT

**> Werbung in Auto-Replay-E-Mail unzulässig** – Nach einer Entscheidung des Amtsgerichts Bonn ist es unzulässig, wenn Kunden auf eine E-Mail Anfrage an ein Unternehmen eine automatisierte Eingangsbestätigung enthalten und diese Werbung enthält.



**Simone Eckert**  
Rechtsanwältin  
Fachanwältin für IT-Recht

Dem Urteil lag folgender Fall zu Grunde: ein Kunde eines großen Unternehmens hatte mittels E-Mail die Ergänzung einer datenschutzrechtlichen Auskunft von diesem verlangt. Das Unternehmen bestätigte den Eingang der E-Mail mit einer Auto-Replay-E-Mail, die zudem auch Tipps zum Schutz des Kunden und dessen Daten vor Cyberkriminellen und anderen Bedrohungen enthielten. Der Kunde war der Meinung, dass es sich hierbei um Werbung handele und setzte sich hiergegen zur Wehr, indem er das Unternehmen auf Unterlassung verklagte.

Das Amtsgericht Bonn gab dem Kunden Recht und gelangte ebenfalls zu dem Ergebnis, dass der beanstandete Text als Werbung zu qualifizieren sei. Diese war nach den gesetzlichen Regelungen des Wettbewerbsrechts verboten, da keine ausdrückliche Einwilligung des Empfängers vorlag.

Das Gericht bejahte daher einen Unterlassungsanspruch wegen eines rechtswidrigen Eingriffs in das allgemeine Persönlichkeitsrecht des Kunden, denn der Kunde kann den Erhalt der Werbung in dieser Form nicht verhindern. Auch beim Lesen der Empfangsbestätigung wird der Kunde gezwungen, die Werbung wahrzunehmen, obwohl er dies nicht möchte. Hierdurch wird in die Privatsphäre des Kunden eingegriffen.

**> Es muss darauf geachtet werden, dass die automatische Empfangsbestätigung, die an Kunden versendet werden, keine Werbung enthalten, da eine solche grundsätzlich dann verboten ist, wenn der Empfänger nicht eingewilligt hat. Eine entsprechende Trennung nach Kunden mit und ohne Einwilligung wird jedoch technisch nur mit großem Aufwand möglich sein.**



## GESELLSCHAFTSRECHT / INSOLVENZRECHT

» **Sonderregeln für Gesellschafterdarlehen und - Sicherungen** – Gewährt der Gesellschafter der Gesellschaft ein Darlehen oder sichert jenes eines Dritten, kann der Betrag zur Befriedigung anderer Gesellschaftsgläubiger herangezogen werden. – Mit existenzbedrohenden Folgen.

Mit Beschluss vom 23.11.2017, Az.: IX ZR 218/16, hat der BGH bestätigt, dass ein Anspruch auf Rückgewähr einer typischen stillen Einlage, die ein Gesellschafter zusätzlich zu seiner (GmbH-) Beteiligung übernommen hat, eine einem Gesellschafterdarlehen gleichgestellte Forderung darstellt.

Es kommen die Sonderregelungen für Gesellschafterdarlehen bei Gesellschaften ohne persönlich haftende natürliche Person (§ 39 Abs. 4 InsO; z.B. GmbH, AG) zur Anwendung. Anlass, auf diese für Gesellschafter brandgefährlichen, jedoch kaum bekannten, Vorschriften hinzuweisen.

Darlehen / Sicherungen der Gesellschafter werden anders behandelt als solche Dritter. Bei Gleichbehandlung wären Gesellschafter nach Rückzahlung vor dem Verlust regelmäßig sicher; im Insolvenzfall könnten sie ihre Forderungen gleich Dritten zur Insolvenztabelle anmelden.

Indes gilt anderes: In der Insolvenz werden Darlehen von Gesellschaftern grundsätzlich nachrangig behandelt (§ 39 Abs. 1 Nr. 5 InsO). Gesellschafter gehen regelmäßig leer aus. Wurde das Darlehen im Jahr vor dem Insolvenzantrag zu-

rückgezahlt, ist die Zahlung anfechtbar (§ 135 Abs. 1 Nr. 2 InsO), muss dann zur Insolvenzmasse erstattet werden. Entsprechendes gilt, wenn Gesellschafter für Darlehen Dritter an die Gesellschaft Sicherungen stellen oder Bürgschaften übernehmen (§§ 44a, 135 Abs. 2 InsO). In der Insolvenz werden die Gläubiger vorrangig an sie verwiesen. Nach Tilgung durch die Gesellschaft haftet die Sicherung zeitig für sämtliche Gesellschaftsverbindlichkeiten.

Parallele Regelungen trifft das AnfG für Fälle, in denen Gläubiger außerhalb der Insolvenz vollstreckbare Schuldtitel gegen die Gesellschaft erlangen (§§ 6, 6a, 11 AnfG) und diese nicht durchsetzen können (§ 2 AnfG).

» **Gesellschafterdarlehen und -Sicherungen können zur Befriedigung weiterer Gesellschaftsschulden herangezogen werden. Umgehungskonstruktionen werden ebenfalls erfasst.**

» **Soll der Gesellschaft frisches Kapital zugeführt werden, kann anwaltlicher Rat davor schützen, das Privatvermögen unkalkulierbaren Risiken auszusetzen.**

IN EIGENER SACHE

» Rechtsanwalt Philipp Müller

Nach mehr als vier Jahren Tätigkeit verlässt Rechtsanwalt Philipp Müller unsere Kanzlei. Wir bedanken uns für die gemeinsame Zeit und wünschen ihm viel Erfolg und Glück für seine neuen

Aufgaben. Die bisher allein von ihm betreuten Mandante werden von RA Prof. Clemens Pustejovsky übernommen.

## DATENSCHUTZRECHT & ÖFFENTLICHKEITSARBEIT

› **Öffentlichkeitsarbeit – neues Recht und neue Maßstäbe?** - Mit dem neuen Datenschutzrecht kommt die Frage auf, ob Öffentlichkeitsarbeit in Unternehmen und Vereinen weiter erlaubt ist wie bisher. Vor allem die Fotonutzung ist derzeit in Fachkreisen umstritten.



**Fabian Rack**  
Rechtsanwalt

Jeder Umgang mit personenbezogenen Daten – also Daten, die Rückschlüsse auf einzelne Menschen zulassen – steht unter einem Erlaubnisvorbehalt: Erheben, speichern, übermitteln, löschen müssen auf einer Rechtsgrundlage beruhen – also per Einwilligung der Betroffenen oder per Gesetz. Dabei bleibt es auch mit der neuen europäischen Datenschutz-Grundverordnung, die ab dem 25. Mai 2018 gilt. Auch die Presse geht täglich mit personenbezogenen Daten um, indem sie Informationen über Personen beschafft, verknüpft, veröffentlicht, archiviert und nachnutzt. Dass die Presse dies im Gegensatz zu sonstigen Unternehmen oder Vereinen ohne behördliche Kontrolle und ohne gesetzlichen Vorbehalt darf, legen die Pressegesetze der Länder fest. Abseits der „klassischen“ institutionellen Presse gelten diese umfassenden Privilegien aber nicht. Bislang konnten dennoch auch Vereine und Unternehmen über Veranstaltungen berichten und Personenbilder veröffentlichen, gefestigt durch eine ausdifferenzierte Rechtsprechung und Gesetze.

Mit dem neuen Datenschutzrecht sind die Regelungen und Privilegien aber künftig nicht mehr so

klar wie bisher. In Fachkreisen wird diskutiert: Ist die Nutzung von Fotos, die Personen abbilden, wie bisher nach Kunsturhebergesetz (KUG) erlaubt? Gelten alte Einwilligungen der Menschen, die auf Fotos zu sehen sind? Können Abgebildete alte Einwilligungen bald grundlos widerrufen? Kann man Öffentlichkeitsarbeit wie bisher auf Meinungs- und Informationsfreiheit stützen?

Im Einzelfall könnten die Antworten darauf künftig anders ausfallen als bisher. Der deutsche Gesetzgeber hätte zum neuen europäischen Datenschutzrecht neue Gesetze für die Öffentlichkeitsarbeit erlassen müssen, so die Kritik. Teils wird aber auch vertreten, dass das bisherige Recht unverändert anwendbar bleiben kann. Dass die datenschutzkonforme Öffentlichkeitsarbeit im Ergebnis grundlegend anders laufen oder gar unmöglich wird, ist wohl eher unwahrscheinlich. Aber die Lage ist unsicherer geworden.

› **Alle angesprochenen Institutionen sollten die Entwicklung im Auge behalten und alte Einwilligungserklärungen prüfen.**



**Jonathan Gebauer**  
Rechtsanwalt  
Mediator

## ERBRECHT - TESTAMENTSGESTALTUNG

### › **Guter Zweck beim letzten Willen**

Die Anordnung, dass das Nachlassvermögen für einen „guten Zweck“ sowie „zur Sanierung eines sakralen Baues“ genutzt werden soll, kann zu erheblichen Schwierigkeiten bei der Auslegung des Testaments bzw. der Ermittlung des Erblasserwillens führen.

Wenn bei einem Todesfall ein Testament existiert, gehen darin enthaltene Erbeinsetzungen wegen der Testierfreiheit des Erblassers der gesetzlichen Erbfolge vor. Probleme entstehen in der erbrechtlichen Praxis jedoch dann, wenn ein

solches Testament zwar möglicherweise gut gemeint, aber (juristisch) unklar formuliert ist.

So musste kürzlich das Oberlandesgericht Frankfurt am Main entscheiden, ob eine Erbeinsetzung

vorliegt, wenn die Erblasserin bestimmt, dass ihr Vermögen „in eine Stiftung für einen guten Zweck“ eingehen und „ein Teil zur Sanierung eines sakralen Baues“ verwendet werden soll (Beschluss vom 04.07.2017, Az. 20 W 343/15).

Da eine explizite Erbeinsetzung nicht vorlag, musste versucht werden, gem. § 133 BGB den wahren Willen der Erblasserin zu bestimmen. Bei einer solchen Testamentsauslegung wird zwar vom Wortlaut ausgegangen, dieser ist jedoch nicht bindend. Denkbar wären in dieser Konstellation ganz unterschiedliche Erbeinsetzungen gewesen: So hätte beispielsweise die Gründung einer eigenen Stiftung von Todes wegen beabsichtigt sein können. Oder es hätten die Stadt als Trägerin der Sozialhilfe gem. § 2072 BGB oder die Kirche der Erblasserin zu Erben bestimmt sein können.

Für all diese Varianten ließen sich im Ergebnis jedoch keine ausreichenden Anhaltspunkte ermitteln, sodass es doch bei der gesetzlichen Erbfolge bleiben musste. Dass gerade diese Erbfolge möglicherweise überhaupt nicht dem Willen der Erblasserin entsprach, stand dem nicht entgegen, da gesetzliche Erbfolge automatisch dann gilt, wenn kein bestimmbarer Erblasserwillen existiert.

**> Ungenaue Formulierungen in Testamenten stellen die Hinterbliebenen vor große Schwierigkeiten. Insbesondere wenn Teile Ihres Nachlasses bestimmten Zwecken zugeführt werden sollen, sollte auf rechtlich eindeutige Formulierungen geachtet werden. In jedem Fall empfiehlt sich eine fachanwaltliche Erstberatung, um spätere Auslegungszweifel gar nicht erst aufkommen zu lassen.**

**V.i.S.d.P.:**

Nolte > < Pustejovsky  
RA Dr. Achim Nolte  
RA Prof. Clemens Pustejovsky  
Wallstr. 6, D 79098 Freiburg im Breisgau  
Tel. 0049 - (0)761 - 21 68 68 0  
Fax. 0049 - (0)761 - 21 68 68 8  
[info@np-recht.de](mailto:info@np-recht.de)