

Betriebs Berater

BB

25 | 2024

Recht ... Wirtschaft ... Steuern ... Recht ... Wirtschaft ... Steuern ... Recht ... Wirtschaft ...

17.6.2024 | 79. Jg.
Seiten 1409–1472

DIE ERSTE SEITE

Prof. Dr. iur. Michael Stahlschmidt, M.R.F., LL.M., MBA, LL.M., RA/FAStR/FAInsSanR/FAMedR/StB
Konsumcannabisgesetz und Gemeinnützigkeit

WIRTSCHAFTSRECHT

Dr. Daniel Ashkar, RA

Aktuelle Entwicklungen im Bereich der Data Privacy Litigation | 1411

Niklas Joser

Das neue Wert- und Beteiligungsverwässerungsschutzregime bei Kapitalerhöhungen | 1419

STEUERRECHT

Dr. Hardy Fischer, RA/StB, und **Dr. Elisabeth Märker**, RAin

Reflexwirkungen der umsatzsteuerlichen Behandlung von Bauleistungen des Verkäufers nach Veräußerung einer Immobilie auf den Vorsteuerabzug | 1431

Katharina Weißenbacher, RAin/StBin

Mehr Rechtssicherheit für Mitarbeiterbeteiligungsprogramme | 1435

BILANZRECHT UND BETRIEBSWIRTSCHAFT

Prof. Dr. habil. Heinrich Weber-Grellet, Vors. RiBFH a. D.

Bilanzsteuerrechtliche Bedeutung des Eigenkapitals und der Kapitalkonten | 1450

ARBEITSRECHT

Christian Koops, RA/FAArbR, und **Dr. Philipp Schlotthauer**, RA

Die Rechtsfortbildung des BSG zum Beschäftigtenstatus – gleichzeitig Entscheidungsbesprechung zu BSG B 12 BA 1/23 R, B 12 R 15/21 R und B 12 BA 4/22 R | 1460

Dr. Daniel Ashkar, RA

Aktuelle Entwicklungen im Bereich der Data Privacy Litigation

Seit dem letzten Beitrag *Ashkar/Schröder*, BB 2023, 451 ff. zu aktuellen Entwicklungen im Bereich der *Data Privacy Litigation* sind sehr maßgebliche Entwicklungen eingetreten. So befasst sich dieser Beitrag mit mehreren Richtungsentscheidungen des EuGH zum (immateriellen) Schadenersatz nach Art. 82 Abs. 1 DSGVO, welche wesentliche Anforderungen klären, die zuvor umstritten waren. Außerdem werden die Einführung der Verbandsklage in der EU und hierbei insbesondere zentrale Inhalte des deutschen Umsetzungsgesetzes mit Fokus auf das Datenschutzrecht behandelt. Des Weiteren führt der Beitrag sich hieraus für Unternehmen ergebende Konsequenzen in Bezug auf die Vermeidung und Abwehr von Schadenersatzansprüchen aus.

I. Klärung wesentlicher Anforderungen des immateriellen Schadenersatzes nach der DSGVO

Mit der DSGVO wurde auch ein Anspruch auf Ersatz eines – durch einen Datenschutzverstoß entstandenen – immateriellen Schadens eingeführt, wodurch – aufgrund der Schwierigkeit des Nachweises eines materiellen Schadens bei Datenschutzverstößen¹ – die Rechtsschutzmöglichkeiten von betroffenen Personen verbessert werden sollten. Dadurch, dass ein solcher Anspruch neu eingeführt wurde und ein immaterieller Schaden generell schwer greifbar ist, bestand anfänglich eine erhebliche Rechtsunsicherheit.² Mit mehreren Richtungsentscheidungen hat der EuGH nunmehr erheblich zur Reduzierung dieser Rechtsunsicherheit beigetragen.³

1. Richtungsentscheidung des EuGH zu den zentralen Voraussetzungen für einen (immateriellen) Schadenersatzanspruch nach der DSGVO

Allen voran ist insoweit das richtungsweisende Urteil des EuGH vom 4.5.2023 (C-300/21) zu nennen.⁴ Wie bereits in dem BB-Kommentar *Ashkar/Schröder* zu dem Urteil erwähnt, wurden in dieser Entscheidung insbesondere die zentralen Voraussetzungen für einen (immateriellen) Schadenersatzanspruch nach Art. 82 Abs. 1 DSGVO geklärt.⁵

a) Klärung der zentralen Voraussetzungen für einen Schadenersatzanspruch nach der DSGVO

So hat der EuGH nunmehr klargestellt, dass für einen Schadenersatzanspruch nach Art. 82 DSGVO ein bloßer Verstoß gegen die DSGVO nicht ausreicht und demgegenüber folgende Voraussetzungen kumulativ vorliegen müssen:

- (1) „[E]ine Verarbeitung personenbezogener Daten unter Verstoß gegen die Bestimmungen der DSGVO“;
- (2) „ein der betroffenen Person entstandener Schaden“; und
- (3) ein Kausalzusammenhang zwischen beiden.⁶

Die Voraussetzungen für einen Schadenersatzanspruch nach der DSGVO waren zuvor umstritten, wobei etwa teilweise vertreten wur-

de, dass ein bloßer Verstoß gegen die DSGVO für sich genommen bereits einen Schadenersatzanspruch begründen könne.⁷

Gerade vor dem Hintergrund einer solchen teils sehr expansiven Auslegung des Schadenersatzanspruchs nach der DSGVO ist es für Unternehmen positiv, dass ein reiner Datenschutzverstoß nicht ausreicht und betroffene Personen nur dann ein Schadenersatzanspruch zusteht, wenn ihnen durch eine gegen die DSGVO verstoßende Verarbeitung tatsächlich ein kausaler Schaden entstanden ist.⁸

b) Ablehnung einer Erheblichkeitsschwelle

Außerdem hat der EuGH in diesem Urteil gleichzeitig auch einer „Erheblichkeitsschwelle“ in Bezug auf einen etwaigen Schaden für das Zugestehen von immateriellem Schadenersatz eine Absage erteilt.⁹ So hatten nationale Gerichte demgegenüber zuvor teilweise angenommen, dass ein immaterieller Schadenersatz nur dann zuzusprechen wäre, wenn ein Schaden von einer gewissen Erheblichkeit vorliegt.¹⁰

Aus Unternehmenssicht wäre eine solche Schwelle begrüßenswert gewesen, weil sie eine gewisse Hürde für Schadenersatzansprüche nach der DSGVO und insbesondere die allgemein schwer zu definierende Figur des immateriellen Schadens geschaffen hätte.¹¹ Dies gilt insbesondere auch vor dem Hintergrund, dass Kläger ihren vermeintlichen Schadenersatzanspruch denklösig sehr weit auslegen und in der Praxis nicht selten bei äußerst trivialen Sachverhalten das Vorliegen eines immateriellen Schadens behaupten.

c) Verweis auf nationale Gerichte zur Bestimmung der Schadenshöhe

Weiter entschied der EuGH, dass die Bestimmung der Höhe eines Schadens Sache der nationalen Gerichte ist.¹² Dies beruhe darauf,

1 Vgl. *Ashkar/Schröder*, BB 2023, 451, 455; *Ashkar/Schröder*, BB 2023, 1106.

2 Vgl. *Ashkar/Lantwin/Schröder*, BB 2022, 771, 775 ff. m.w.N.; *Ashkar/Schröder*, BB 2023, 451, 452 f., 455 f.; *Ashkar/Schröder*, BB 2023, 1106 f.

3 EuGH, 4.5.2023 – C-300/21, K&R 2023, 416, BB 2023, 1106 Ls.; EuGH, 14.12.2023 – C-340/21, K&R 2024, 104, BB 2024, 1 Ls.; EuGH, 14.12.2023 – C-456/22, K&R 2024, 112; EuGH, 21.12.2023 – C-667/21, K&R 2024, 114; EuGH, 25.1.2024 – C-687/21, K&R 2024, 192, BB 2024, 321 Ls.; EuGH, 11.4.2024 – C-741/21, DB 2024, 1127, BB 2024, 897 Ls.; vgl. *Ashkar/Lantwin/Schröder*, BB 2022, 771, 775 ff. m.w.N.; *Ashkar/Schröder*, BB 2023, 451, 452 f., 455 f.; *Ashkar/Schröder*, BB 2023, 1106, 1106 f.; vgl. zur Thematik des immateriellen Schadenersatzes nach der DSGVO auch *Zhou/Wybitul*, Die Erste Seite, BB Heft 20/2024.

4 EuGH, 4.5.2023 – C-300/21, K&R 2023, 416, BB 2023, 1106 Ls.

5 *Ashkar/Schröder*, BB 2023, 1106 f.

6 EuGH, 4.5.2023 – C-300/21, K&R 2023, 416, 418, BB 2023, 1106 Ls.; vgl. BB-Komm. *Ashkar/Schröder*, BB 2023, 1106, 1107.

7 BAG, 26.8.2021 – 8 AZR 253/20 (A), BeckRS 2021, 29622, Rn. 33, BB 2021, 2739 Ls.; vgl. *Ashkar/Lantwin/Schröder*, BB 2022, 771, 775 m.w.N.

8 Vgl. *Ashkar/Lantwin/Schröder*, BB 2022, 771, 775 m.w.N.; *Ashkar/Schröder*, BB 2023, 1106, 1107.

9 EuGH, 4.5.2023 – C-300/21, K&R 2023, 416, 419; vgl. BB-Komm. *Ashkar/Schröder*, BB 2023, 1106, 1107.

10 So etwa OLG Dresden, 20.8.2020 – 4 U 784/20, ZD 2021, 93, 95; LG Karlsruhe, 9.2.2021 – 4 O 67/20, ZD 2022, 55, 55 f.; AG Frankfurt a.M., 10.7.2020 – 385 C 155/19 (70), ZD 2021, 47, 48; vgl. *Ashkar/Lantwin/Schröder*, BB 2022, 771, 775.

11 Vgl. *Ashkar/Schröder*, BB 2023, 1106, 1107.

12 EuGH, 4.5.2023 – C-300/21, K&R 2023, 416, 419, BB 2023, 1106 Ls.; vgl. BB-Komm. *Ashkar/Schröder*, BB 2023, 1106, 1107.

dass dieser Aspekt – mangels diesbezüglicher europarechtlicher Regelungen – auf Basis von „innerstaatlichen Vorschriften der einzelnen Mitgliedstaaten über den Umfang der finanziellen Entschädigung“ zu klären sei.¹³ Diese nationalen Vorschriften haben aber laut EuGH den europarechtlichen Äquivalenz- und Effektivitätsgrundsatz einzuhalten.¹⁴ Es ist nicht unwahrscheinlich, dass dies eine uneinheitliche Handhabung der Bestimmung der Schadenersatzhöhe in den Mitgliedstaaten zur Folge hat.¹⁵ Dies beruht bereits auf der schweren Greifbarkeit eines immateriellen Schadens. Des Weiteren darf nicht außer Acht gelassen werden, dass innerhalb der Mitgliedstaaten der EU teilweise nicht unwesentlich divergierende Regelungen und Traditionen hinsichtlich der Bestimmung der Schadenshöhe bestehen.

2. Weitere Richtungsentscheidungen des EuGH zum immateriellen Schadenersatz nach der DSGVO

Seit dem Jahreswechsel 2023 – 2024 folgten mehrere Gerichtsurteile des EuGH (jeweils vom 14.12.2023 – C-340/21¹⁶ und C-456/22,¹⁷ vom 21.12.2023 – C-667/21,¹⁸ vom 25.1.2024 – C-687/21¹⁹ sowie vom 11.4.2024 – C-741/21²⁰), welche die Anforderungen von immateriellen Schadenersatzansprüchen weiter konkretisieren.

a) Zuweisung der Beweislast durch den EuGH

Ein für die Prozesschancen regelmäßig nicht unerheblicher Aspekt ist die Frage der Beweislast in Bezug auf das (Nicht)Vorliegen der Voraussetzungen für einen Schadenersatzanspruch:

- Nachdem der EuGH bereits in dem vorgenannten Urteil vom 5.5.2023 angemerkt hatte, dass er die Beweislast für das Vorliegen eines Schadens bei der betroffenen Person sieht,²¹ hat er diese Ansicht nunmehr explizit bestätigt.²²
- Zusätzlich hat der EuGH klargestellt, dass die Beweislast für den Datenschutzverstoß sowie den notwendigen Kausalzusammenhang zwischen ihm und dem Schaden gleichfalls bei der betroffenen Person liegt.²³
- Demgegenüber sieht der EuGH die Beweislast hinsichtlich des Verschuldens, also dessen Nichtvorliegen, allerdings bei dem verantwortlichen Unternehmen.²⁴ Insoweit bezieht sich der EuGH insbesondere auf Art. 82 Abs. 3 DSGVO,²⁵ der ausführt: „Der Verantwortliche ... wird von der Haftung gemäß Absatz 2 befreit, wenn er nachweist, dass er in keinerlei Hinsicht für den Umstand, durch den der Schaden eingetreten ist, verantwortlich ist.“

Für Unternehmen ist es begrüßenswert, dass es zunächst einmal der betroffenen Person obliegt, darzulegen und beweisen zu müssen, dass ein Datenschutzverstoß seitens des verklagten Unternehmens vorliegt und dieser tatsächlich zu einem kausalen Schaden geführt hat.²⁶

b) Keine Straffunktion des Schadenersatzes nach der DSGVO

In mehreren Urteilen wurde vom EuGH nunmehr insbesondere klargestellt, dass der Schadenersatzanspruch keine Straffunktion, sondern nur eine Ausgleichsfunktion besitzt.²⁷ Der EuGH begründet seine Ansicht insbesondere damit, dass der Art. 82 DSGVO nach seinem Wortlaut und seiner Zielsetzung auf den Ersatz eines Schadens abzielt, und eine Ergänzung zu Art. 83 f. DSGVO darstellt, welche wiederum die Bebußung regeln und demgegenüber einen Strafzweck verfolgen.²⁸

Dies ist aus Unternehmenssicht grundsätzlich zu begrüßen, weil es regelmäßig und insbesondere bei weniger gravierenden Vorfällen Argu-

mentationspielraum zur Ablehnung eines Schadens bzw. – für den Fall der Annahme eines Schadens – der Begrenzung der Höhe des Schadenersatzes liefert. Demgegenüber hatten Rechtsvertreter von Anspruchstellern in der Vergangenheit gerade auch bei insignifikanten Vorfällen versucht, Schadenersatzforderungen und deren Höhe insbesondere auch damit zu begründen, dass ein etwaig verstoßendes Unternehmen durch die Gewährung des Schadenersatzes bestraft und abgeschreckt werden müsse.

c) Keine Anwendung der Kriterien für Bemessung von Bußgeldern nach Art. 83 DSGVO

Außerdem entschied der EuGH am 11.4.2024, „dass die in Art. 83 DSGVO genannten Kriterien für die Bestimmung der Beträge der Geldbußen ... nicht zur Bemessung des Schadenersatzbetrags nach Art. 82 der DSGVO herangezogen werden können.“²⁹ Auch insoweit verweist der EuGH auf die vorstehend erwähnten „Unterschiede im Wortlaut und in der Zielsetzung ... zwischen Art. 82 DSGVO ... und Art. 83 [DSGVO] ...“.³⁰

Weiter entschied der EuGH im vorgenannten Sinne, dass

- „Art. 82 DSGVO ... nicht verlangt, dass die Schwere [eines etwaigen Datenschutzverstoßes], ... bei der Bemessung [der Höhe des] ... Schadenersatzes berücksichtigt wird“;³¹
- „Art. 82 DSGVO nicht verlangt ..., dass der Grad [des] Verschuldens bei der Bemessung der Höhe de[s] ... Schadenersatzes berücksichtigt wird“;³²
- „der Umstand, dass der Verantwortliche mehrere Verstöße gegenüber derselben betroffenen Person begangen hat, nicht als ein relevantes Kriterium für die Bemessung des dieser Person gemäß Art. 82 [DSGVO] zu gewährenden Schadenersatzes herangezogen werden [kann]“;³³
- Insoweit führt der EuGH abschließend aus: „Um den Betrag der als Ausgleich geschuldeten finanziellen Entschädigung festzulegen, ist

13 EuGH, 4.5.2023 – C-300/21, K&R 2023, 416, 419, BB 2023, 1106 Ls.; vgl. BB-Komm. *Ashkar/Schröder*, BB 2023, 1106, 1107.

14 EuGH, 4.5.2023 – C-300/21, K&R 2023, 416, 419, BB 2023, 1106 Ls.; vgl. BB-Komm. *Ashkar/Schröder*, BB 2023, 1106, 1107.

15 *Ashkar/Schröder*, BB 2023, 1106, 1107.

16 EuGH, 14.12.2023 – C-340/21, K&R 2024, 104, BB 2024, 1 Ls.

17 EuGH, 14.12.2023 – C-456/22, K&R 2024, 112.

18 EuGH, 21.12.2023 – C-667/21, K&R 2024, 114.

19 EuGH, 25.1.2024 – C-687/21, K&R 2024, 192, BB 2024, 321 Ls.

20 EuGH, 11.4.2024 – C-741/21, DB 2024, 1127, BB 2024, 897 Ls.

21 EuGH, 4.5.2023 – C-300/21, K&R 2023, 416, 419, BB 2023, 1106 Ls.

22 EuGH, 14.12.2023 – C-456/22, K&R 2024, 112, 113 f.; EuGH, 25.1.2024 – C-687/21, K&R 2024, 192, 195, BB 2024, 321 Ls.

23 EuGH, 25.1.2024 – C-687/21, K&R 2024, 192, 195, BB 2024, 321 Ls.

24 EuGH, 21.12.2023 – C-667/21, K&R 2024, 114, 118; EuGH, 11.4.2024 – C-741/21, DB 2024, 1127, 1129, BB 2024, 897 Ls.

25 EuGH, 21.12.2023 – C-667/21, K&R 2024, 114, 118; EuGH, 11.4.2024 – C-741/21, DB 2024, 1127, 1129, BB 2024, 897 Ls.

26 EuGH, 4.5.2023 – C-300/21, K&R 2023, 416, 419, BB 2023, 1106 Ls.; EuGH, 14.12.2023 – C-456/22, K&R 2024, 112, 113 f.; EuGH, 25.1.2024 – C-687/21, K&R 2024, 192, 195, BB 2024, 321 Ls.

27 EuGH, 4.5.2023 – C-300/21, K&R 2023, 416, 418, 420, BB 2023, 1106 Ls.; EuGH, 21.12.2023 – C-667/21, K&R 2024, 114, 118; EuGH, 25.1.2024 – C-687/21, K&R 2024, 192, 194 f., BB 2024, 321 Ls.; EuGH, 11.4.2024 – C-741/21, DB 2024, 1127, 1130 f., BB 2024, 897 Ls.; vgl. *Ashkar/Schröder*, BB 2023, 1106, 1107.

28 EuGH, 4.5.2023 – C-300/21, K&R 2023, 416, 418, BB 2023, 1106 Ls.; EuGH, 21.12.2023 – C-667/21, K&R 2024, 114, 118; EuGH, 25.1.2024 – C-687/21, K&R 2024, 192, 194 f., BB 2024, 321 Ls.; EuGH, 11.4.2024 – C-741/21, DB 2024, 1127, 1130 f., BB 2024, 897 Ls.

29 EuGH, 11.4.2024 – C-741/21, DB 2024, 1127, 1130, BB 2024, 897 Ls.

30 EuGH, 11.4.2024 – C-741/21, DB 2024, 1127, 1131, BB 2024, 897 Ls.

31 EuGH, 21.12.2023 – C-667/21, K&R 2024, 114, 119; i. d. S. auch EuGH, 25.1.2024 – C-687/21, K&R 2024, 192, 195, BB 2024, 321 Ls.

32 EuGH, 21.12.2023 – C-667/21, K&R 2024, 114, 114, 119; i. d. S. auch EuGH, 25.1.2024 – C-687/21, K&R 2024, 192, 195, BB 2024, 321 Ls.

33 EuGH, 11.4.2024 – C-741/21, DB 2024, 1127, 1131, BB 2024, 897 Ls.

nämlich allein der von dieser Person konkret erlittene Schaden zu berücksichtigen.³⁴

Im Übrigen verweist der EuGH in Bezug auf die Bestimmung der Schadenersatzhöhe erneut auf die nationalen Gerichte (vgl. vorstehend unter Ziffer I. 1. a)).³⁵

Die vorgenannten Feststellungen des EuGH bedeuten, dass unter anderem ein erheblicher Datenschutzverstoß, ein hoher Grad an Verschulden und/oder eine Mehrzahl von Datenschutzverstößen nicht unbedingt zu einem (hohen) Schadenersatzanspruch für betroffene Personen führen.

Der Vorteil für Unternehmen ergibt sich hierbei daraus, dass – etwa selbst bei einer Verarbeitung unter einem gravierenden, schuldhaften oder wiederholten Datenschutzverstoß – und dem Vorliegen eines Schadens bei betroffenen Personen, der EuGH Unternehmen die Möglichkeit eröffnet, die Diskussion zur Schadenshöhe auf eine sachliche Ebene zu ziehen und auf eine niedrige Schadenssumme zum Ausgleich eines gegebenenfalls geringfügigen Schadens zu argumentieren.

d) Befürchtung der missbräuchlichen Verwendung von Daten durch Dritte als möglicher immaterieller Schaden?

Im Rahmen eines Urteils, bei dem personenbezogene Daten im Zuge eines Cyberangriffs von einer nationalen Finanzbehörde entwendet und anschließend im Internet veröffentlicht wurden,³⁶ bemerkte der EuGH, „dass allein der Umstand, dass eine betroffene Person infolge eines Verstoßes gegen diese Verordnung befürchtet, dass ihre personenbezogenen Daten durch Dritte missbräuchlich verwendet werden könnten, einen „immateriellen Schaden“ im Sinne [von Art. 82 Abs. 1 DSGVO] darstellen kann“.³⁷ Allerdings stellte der EuGH fest, dass insoweit „eine Person ... von einem Verstoß gegen die DSGVO betroffen [sein muss], der für sie negative Folgen gehabt hat,“ und es dieser Person gleichfalls obliegt, „nach[zu]weisen ..., dass diese Folgen einen immateriellen Schaden im Sinne von Art. 82 DSGVO darstellen“.³⁸ Darüber hinaus verlangte der Gerichtshof, dass das jeweilige nationale Gericht „prüfen [muss], ob diese Befürchtung unter den gegebenen besonderen Umständen und im Hinblick auf die betroffene Person als begründet angesehen werden kann“.³⁹ Zusätzlich führte der EuGH aus: „Insbesondere kann ein rein hypothetisches Risiko der missbräuchlichen Verwendung durch einen unbefugten Dritten nicht zu einer Entschädigung führen. Dies ist der Fall, wenn kein Dritter die fraglichen personenbezogenen Daten zur Kenntnis genommen hat.“⁴⁰

Für Unternehmen ist dies zwar insoweit nachteilig, als es betroffenen Personen bzw. deren Rechtsvertretern ermöglicht wird, die Behauptung einer solchen Befürchtung aufzustellen. Gleichzeitig hat der EuGH der betroffenen Person aber die Obliegenheit auferlegt, das Vorliegen eines tatsächlichen Schadens nachzuweisen, was Unternehmen bei der Verteidigung gegen eine solche Behauptung hilft. Wie vorstehend zitiert, erwartet der EuGH außerdem eine individuelle Prüfung des nationalen Gerichts hinsichtlich des Vorliegens einer begründeten Befürchtung. Im Übrigen hat der EuGH einen Schaden bei einem rein hypothetischen Risiko abgelehnt.

e) Besonderheiten bei Datenpannen

Es fällt auf, dass alle fünf vorgenannten Urteile Fälle betreffen, bei denen eine sog. Verletzung des Schutzes personenbezogener Daten, um-

gangssprachlich auch als Datenpanne bezeichnet, im Raum stand. Teilweise ging es insoweit um einen Cyberangriff⁴¹ und teilweise um eine etwaige unberechtigte Datenweitergabe durch einen Mitarbeiter bzw. eine andere Person.⁴² Art. 24 und 32 DSGVO sehen vor, dass Unternehmen geeignete technische und organisatorische Maßnahmen treffen, „um sicherzustellen ..., dass die Verarbeitung gemäß [der DSGVO] erfolgt“ und „um ein dem Risiko angemessenes Schutzniveau zu gewährleisten“.

– In mehreren Verfahren wurde der EuGH gefragt, ob das Eintreten einer solchen Datenpanne automatisch bedeutet, „dass die technischen und organisatorischen Maßnahmen [des betroffenen Unternehmens] nicht „geeignet“ im Sinne der Art. 24 und 32 DSGVO waren“.⁴³ Dies verneinte der EuGH.⁴⁴ Insoweit führte er aus, dass es Sache des nationalen Gerichts sei, im Einzelfall zu prüfen, ob die von einem Unternehmen getroffenen technischen und organisatorischen Maßnahmen geeignet waren.⁴⁵ Hierbei „muss [das nationale Gericht] auch sämtliche Beweise heranziehen, die der für die Verarbeitung Verantwortliche [insoweit] vorgelegt hat“.⁴⁶

– Die Beweislast für die Geeignetheit dieser Maßnahmen im Sinne des Art. 32 DSGVO sah der EuGH allerdings bei dem verantwortlichen Unternehmen.⁴⁷ Gleichzeitig führte er aber auch aus, dass insoweit ein „gewisse[r] Entscheidungsspielraum“ seitens des verantwortlichen Unternehmen besteht.⁴⁸ Weiter erkannte der EuGH an, dass von einem Unternehmen nicht die Gewährleistung einer hundertprozentigen Sicherheit erwartet werden kann.⁴⁹

Für Unternehmen ist es natürlich positiv, dass eine Datenpanne nicht automatisch einen Datenschutzverstoß darstellt. Die gegenteilige Ansicht hätte eine erhebliche Erleichterung für betroffene Personen und deren Rechtsvertreter bei der Geltendmachung von diesbezüglichen Schadenersatzansprüchen bedeutet. Gleichzeitig illustriert die Zuweisung der Beweislast zur Geeignetheit der Maßnahmen an Unternehmen jedoch, dass sie insoweit ihre „Hausaufgaben“ erledigen müssen (vgl. nachfolgende Ziffer III.).

f) Nicht weisungsgemäßes Verhalten durch Mitarbeiter

Ebenfalls im Hinblick auf Datenpannen aber potenziell auch darüber hinaus relevant ist die Frage, ob und inwieweit ein nicht weisungsgemäßes Verhalten durch Mitarbeiter

34 EuGH, 11.4.2024 – C-741/21, DB 2024, 1127, 1131, BB 2024, 897 Ls.

35 EuGH, 21.12.2023 – C-667/21, K&R 2024, 114, 119; EuGH, 25.1.2024 – C-687/21, K&R 2024, 192, 195, BB 2024, 321 Ls.; EuGH, 11.4.2024 – C-741/21, DB 2024, 1127, 1130, BB 2024, 897 Ls.

36 EuGH, 14.12.2023 – C-340/21, K&R 2024, 104 f., BB 2024, 1 Ls.

37 EuGH, 14.12.2023 – C-340/21, K&R 2024, 104, 109, BB 2024, 1 Ls.; vgl. EuGH, 25.1.2024 – C-687/21, K&R 2024, 192, 196, BB 2024, 321 Ls.

38 EuGH, 14.12.2023 – C-340/21, K&R 2024, 104, 109, BB 2024, 1 Ls.; EuGH, 25.1.2024 – C-687/21, K&R 2024, 192, 196, BB 2024, 321 Ls.; EuGH, 4.5.2023 – C-300/21, K&R 2023, 416, 419, BB 2023, 1106 Ls.

39 EuGH, 14.12.2023 – C-340/21, K&R 2024, 104, 109, BB 2024, 1 Ls.; EuGH, 25.1.2024 – C-687/21, K&R 2024, 192, 196, BB 2024, 321 Ls.

40 EuGH, 25.1.2024 – C-687/21, K&R 2024, 192, 196, BB 2024, 321 Ls.

41 EuGH, 14.12.2023 – C-340/21, K&R 2024, 104, 105, BB 2024, 1 Ls.

42 EuGH, 14.12.2023 – C-456/22, K&R 2024, 112, 113; EuGH, 21.12.2023 – C-667/21, K&R 2024, 114, 114 f.; EuGH, 25.1.2024 – C-687/21, K&R 2024, 192, 193, BB 2024, 321 Ls.; EuGH, 11.4.2024 – C-741/21, DB 2024, 1127, 1127, BB 2024, 897 Ls.

43 EuGH, 14.12.2023 – C-340/21, K&R 2024, 104, 105, BB 2024, 1 Ls.; EuGH, 25.1.2024 – C-687/21, K&R 2024, 192, 193, BB 2024, 321 Ls.

44 EuGH, 14.12.2023 – C-340/21, K&R 2024, 104, 105 ff., BB 2024, 1 Ls.; EuGH, 25.1.2024 – C-687/21, K&R 2024, 192, 194, BB 2024, 321 Ls.

45 EuGH, 14.12.2023 – C-340/21, K&R 2024, 104, 105 ff., BB 2024, 1 Ls.; EuGH, 25.1.2024 – C-687/21, K&R 2024, 192, 194, BB 2024, 321 Ls.

46 EuGH, 25.1.2024 – C-687/21, K&R 2024, 192, 194, BB 2024, 321 Ls.

47 EuGH, 14.12.2023 – C-340/21, K&R 2024, 104, 104, 106 f., BB 2024, 1 Ls.; EuGH, 25.1.2024 – C-687/21, K&R 2024, 192, 194, BB 2024, 321 Ls.

48 EuGH, 14.12.2023 – C-340/21, K&R 2024, 104, 106, BB 2024, 1 Ls.

49 EuGH, 14.12.2023 – C-340/21, K&R 2024, 104, 106, BB 2024, 1 Ls.; EuGH, 25.1.2024 – C-687/21, K&R 2024, 192, 194, BB 2024, 321 Ls.

mäßes Verhalten durch Mitarbeiter eine Schadenersatzhaftung von Unternehmen nach der DSGVO ausschließt. In einem aktuellen Urteil vom 21.4.2023 bemerkte der EuGH, dass „es für eine Befreiung des Verantwortlichen von seiner Haftung nach Art. 82 Abs. 3 [DSGVO] nicht ausreicht, dass er geltend macht, dass der in Rede stehende Schaden durch ein Fehlverhalten einer ihm im Sinne von Art. 29 [DSGVO] unterstellten Person verursacht wurde.“⁵⁰ In diesem Fall hatte ein verklagtes Unternehmen zur Abwehr eines behaupteten Schadenersatzanspruchs nach Art. 82 DSGVO auch angeführt, dass „einer ihrer Mitarbeiter sich weisungswidrig verhalten habe“.⁵¹ Dies ließ der EuGH für sich allein für eine Haftungsbe freiung nach Art. 82 Abs. 3 DSGVO nicht ausreichen, ohne jedoch eine diesbezügliche Exkulpationsmöglichkeit seitens eines verantwortlichen Unternehmens explizit auszuschließen.⁵² Insoweit führte der Gerichtshof unter anderem an, dass der Verantwortliche nach Art. 32 Abs. 4 DSGVO Schritte zu ergreifen habe, „um sicherzustellen, dass ihm unterstellte natürliche Personen, ... Daten ... nur auf Anweisung des Verantwortlichen verarbeiten ...“.⁵³ Ein verantwortliches Unternehmen habe sich nach dem EuGH „zu vergewissern, dass seine Weisungen von seinen Arbeitnehmern korrekt ausgeführt werden“.⁵⁴ „Daher [könne es] sich nicht einfach dadurch nach Art. 82 Abs. 3 DSGVO von seiner Haftung befreien, dass [es] sich auf Fahrlässigkeit oder Fehlverhalten einer ihm unterstellten Person beruft.“⁵⁵

Auch diese Entscheidungsinhalte illustrieren die wesentliche Bedeutung eines effektiven Compliance-Systems und einer angemessenen Dokumentation, worauf nachfolgend unter Ziffer III. dieses Beitrags näher eingegangen wird.

3. Fokus von Kanzleien aus dem Dieselkomplex auf die Geltendmachung von immateriellen Schadenersatzansprüchen nach der DSGVO

Eine in diesem Zusammenhang erwähnenswerte Entwicklung ist, dass Kanzleien, welche im Dieselkomplex wesentlich aktiv waren, die Geltendmachung von immateriellen Schadenersatzansprüchen nach der DSGVO offenbar als neues Geschäftsfeld für sich entdeckt haben. Einen besonderen Fokus scheinen Klägervorteiler hierbei auf die Geltendmachung von datenschutzrechtlichen Schadenersatzansprüchen nach etwaigen Datenpannen zu legen. Insoweit stellen Kanzleien betroffenen Personen auf ihren Webauftritten teilweise potenzielle Schadenersatzzahlungen in vierstelliger Höhe in Aussicht.

Nach der bisherigen Erfahrung des Autors wird insoweit etwa zunächst ein Anspruchsschreiben an ein Unternehmen gesendet, bei dem es zu einer etwaigen Datenpanne gekommen sein soll. Im Rahmen dessen werden dann unter anderem Schadenersatzansprüche in vierstelliger Höhe und ein Auskunftsanspruch für eine etwaig betroffene Person geltend gemacht. Ähnlich wie bei Abmahnschreiben im Bereich des Urheberrechts enthielten die dem Autor vorliegenden Schreiben Verweise auf Rechtsprechung in diesem Bereich, welche den behaupteten Anspruch begründen sollen.

Es bleibt abzuwarten, wie erfolgreich ein solches Vorgehen sein wird. Allerdings lässt es aufhorchen, dass Kanzleien aus dem Dieselkomplex nunmehr einen Fokus auf die Geltendmachung von etwaigen Schadenersatzansprüchen im Bereich des Datenschutzrechts legen.

4. Zwischenfazit

Zunächst kann festgehalten werden, dass der EuGH nunmehr wesentliche Fragen hinsichtlich des Anspruchs auf immateriellen Schadener-

satz nach der DSGVO geklärt und damit die Rechtssicherheit erheblich erhöht hat.⁵⁶ Dass die Bestimmung der Schadenshöhe nach dem EuGH allerdings durch die nationalen Gerichte auf Basis von mitgliedstaatlichen Vorschriften erfolgt, stellt naturgemäß ein wesentliches Hindernis in Bezug auf eine einheitliche Handhabung innerhalb der EU dar.⁵⁷

Die vorgenannten Urteile des EuGH enthalten auch Aspekte, welche aus Unternehmenssicht wenig begrüßenswert sind, wie etwa die Ablehnung einer Erheblichkeitsschwelle.⁵⁸ Allerdings beinhalten sie auch mehrere Aspekte, wie etwa zur Beweislast seitens betroffener Personen, welche Unternehmen für ihre Verteidigung gegen Klagen in diesem Bereich effektiv nutzen können.

Weiter zeichnet es sich ab, dass der Bereich der Datenpannen ein zentrales Angriffsfeld für Klägervorteiler sein wird, worauf sich mittlerweile bereits Kanzleien aus dem Dieselkomplex fokussieren. Auch in Bezug auf diese Thematik enthalten die Urteile des EuGH für Unternehmen positive wie negative Aspekte. So werden Klägervorteiler wohl nunmehr regelmäßig behaupten, dass der jeweilige Kläger einen immateriellen Schaden erlitten hätte, weil er befürchtet, dass seine abhandengekommenen Daten von Dritten missbräuchlich verwendet werden könnten.⁵⁹ Gleichzeitig enthalten die Urteile – neben den im vorherigen Absatz angesprochenen Aspekten – insoweit wichtige Elemente zur Verteidigung eines Unternehmens. Dies umfasst etwa die Pflicht des nationalen Gerichts „zu prüfen, ob diese Befürchtung unter den gegebenen besonderen Umständen und im Hinblick auf die betroffene Person als begründet angesehen werden kann“⁶⁰ und die Ablehnung einer Entschädigung bei einem rein hypothetischen Risiko⁶¹ sowie die Verneinung eines automatischen Verstoßes gegen Art. 24 und 32 DSGVO bei einer Datenpanne und die Anerkennung, dass keine hundertprozentige Sicherheit erwartet werden kann.⁶² Die Beweislast für die Geeignetheit der ergriffenen Sicherheitsmaßnahmen im Sinne von Art. 32 DSGVO liegt nach dem EuGH allerdings bei dem verantwortlichen Unternehmen.⁶³

Wie nachfolgend unter Ziffer III. näher ausgeführt wird, illustrieren die vorgenannten Entwicklungen insbesondere die Wichtigkeit der Implementierung eines effektiven DSGVO-Compliance-Systems auch im Hinblick auf die Verteidigung gegen DSGVO-Schadenersatzforderungen.

II. Die Einführung der EU-Verbandsklage und deren Umsetzung in das deutsche Recht

Im Beitrag *Ashkar/Schröder* BB 2023, 451 wurden bereits die anstehende Einführung der Verbandsklage in der EU und wesentliche Inhalte

50 EuGH, 11.4.2024 – C-741/21, DB 2024, 1127, 1130, BB 2024, 897 Ls.

51 EuGH, 11.4.2024 – C-741/21, DB 2024, 1127, 1129, BB 2024, 897 Ls.

52 EuGH, 11.4.2024 – C-741/21, DB 2024, 1127, 1129f., BB 2024, 897 Ls.

53 EuGH, 11.4.2024 – C-741/21, DB 2024, 1127, 1129, BB 2024, 897 Ls.

54 EuGH, 11.4.2024 – C-741/21, DB 2024, 1127, 1129, BB 2024, 897 Ls.

55 EuGH, 11.4.2024 – C-741/21, DB 2024, 1127, 1129, BB 2024, 897 Ls.

56 Vgl. *Ashkar/Lantwin/Schröder*, BB 2022, 771, 775 m. w. N.; *Ashkar/Schröder*, BB 2023, 451, 452 f., 455 f.; *Ashkar/Schröder*, BB 2023, 1106, 1107.

57 *Ashkar/Schröder*, BB 2023, 1106, 1107; EuGH, 4.5.2023 – C-300/21, K&R 2023, 416, 419, BB 2023, 1106 Ls.

58 EuGH, 4.5.2023 – C-300/21, K&R 2023, 416, 419, BB 2023, 1106 Ls.; vgl. BB-Komm. *Ashkar/Schröder*, BB 2023, 1106, 1107.

59 Vgl. EuGH, 25.1.2024 – C-687/21, K&R 2024, 192, 196, BB 2024, 321 Ls.; vgl. EuGH, 14.12.2023 – C-340/21, K&R 2024, 104, 109, BB 2024, 1 Ls.

60 EuGH, 14.12.2023 – C-340/21, K&R 2024, 104, 109, BB 2024, 1 Ls.; vgl. EuGH, 25.1.2024 – C-687/21, K&R 2024, 192, 196, BB 2024, 321 Ls.

61 EuGH, 25.1.2024 – C-687/21, K&R 2024, 192, 196, BB 2024, 321 Ls.

62 EuGH, 14.12.2023 – C-340/21, K&R 2024, 104, 105 ff., BB 2024, 1 Ls.; EuGH, 25.1.2024 – C-687/21, K&R 2024, 192, 194, BB 2024, 321 Ls.

63 EuGH, 14.12.2023 – C-340/21, K&R 2024, 104, 106 f., BB 2024, 1 Ls.; EuGH, 25.1.2024 – C-687/21, K&R 2024, 192, 194, BB 2024, 321 Ls.

vom Referentenentwurf des deutschen Verbandsklagenrichtlinienumsetzungsgesetzes („VRUG“) vom 16.2.2023⁶⁴ behandelt.⁶⁵ Die wichtigste Besonderheit der Verbandsklage liegt darin, dass es in mehreren Mitgliedstaaten, inklusive Deutschland, nunmehr erstmalig möglich sein wird, im Kollektiv auf Schadenersatz zu klagen.⁶⁶

1. Allgemeines zu deren Einführung in der EU und in Deutschland

Am 25.12.2022 bzw. 25.6.2023 war die Frist zum Erlass bzw. der Anwendung der Umsetzungsrichtlinien der Mitgliedstaaten nach der EU-Verbandsklagerichtlinie⁶⁷ abgelaufen.⁶⁸ Insoweit kann die spezifische Umsetzung in anderen Mitgliedstaaten auch für in Deutschland ansässige Unternehmen relevant werden, weil eine Verbandsklage in verschiedenen Ländern erhoben werden kann, sofern Verbraucher aus mehreren Mitgliedstaaten beeinträchtigt sind,⁶⁹ was im Bereich der DSGVO in unterschiedlichen Fallkonstellationen denkbar ist.⁷⁰

2. Wesentliche Regelungen des finalen Umsetzungsgesetzes in Deutschland

Auch in Deutschland konnte die Regierungskoalition ihre vorherigen Differenzen⁷¹ in der Zwischenzeit beilegen und das VRUG wurde am 12.10.2023 im Bundesgesetzblatt veröffentlicht.⁷² Die Verbandsklage an sich ist in dem darin enthaltene Verbraucherrechtsetzungsgesetz („VDuG“) geregelt.

Das veröffentlichte Gesetz entspricht in weiten Teilen dem vorgenannten Referentenentwurf, wobei es aber durchaus auch noch einige, nicht unwesentliche Anpassungen gab. Vor dem Hintergrund des Fokus dieses Beitrags auf den Bereich der Data Privacy Litigation enthält das finale VRUG insbesondere folgende wesentliche Regelungen:⁷³

a) Klageberechtigte Stellen

Klageberechtigte Stellen sind qualifizierte Verbraucherverbände, die „in der Liste nach § 4 des Unterlassungsklagengesetzes eingetragen sind“ und „nicht mehr als 5 Prozent ihrer finanziellen Mittel durch Zuwendungen von Unternehmen beziehen“ (§ 2 Abs. 1 Nr. 1 VDuG). Außerdem sind es qualifizierte Einrichtungen aus anderen Mitgliedstaaten der EU nach dem entsprechenden Verzeichnis der Europäischen Kommission (§ 2 Abs. 1 Nr. 2 VDuG).

Ein innerhalb der Regierungskoalition umstrittener Aspekt waren die Anforderungen an qualifizierte Verbraucherverbände,⁷⁴ wobei sich die Koalition insoweit wie folgt einigte: Die im vorgenannten Referentenentwurf vorgesehenen Anforderungen an qualifizierte Verbraucherverbände wurden nicht unerheblich abgesenkt (§ 2 Abs. 1 Nr. 1 VDuG).⁷⁵ Demnach müssen sie nach § 2 Abs. 1 Nr. 1 VDuG nunmehr nicht mehr – wie im Referentenentwurf vorgesehen – unter anderem „als Mitglieder mindestens zehn Verbände, die im gleichen Aufgabenbereich tätig sind, oder mindestens 350 natürliche Personen haben“ und „mindestens vier Jahre in der Liste nach § 4 des Unterlassungsklagengesetzes eingetragen“ sein.⁷⁶ Dies kann eine nicht unwesentliche Erleichterung für Verbände darstellen, welche sich nunmehr in diesem Feld betätigen möchten.⁷⁷

b) Quorum

Das Quorum beträgt weiterhin 50 Verbraucher, wobei die Anforderungen auch insoweit etwas abgesenkt wurden, so dass die klageberechtigte Stelle nunmehr nur noch „nachvollziehbar darleg[en]“ muss, dass deren Ansprüche von der Verbandsklage betroffen „sein

können“ (§ 4 Abs. 1 Nr. 1 VDuG). Nach dem Referentenentwurf wäre demgegenüber „glaubhaft zu machen“ gewesen, dass deren Ansprüche betroffen „sind“.⁷⁸ Vor dem Hintergrund, dass der Referentenentwurf schon keine tatsächliche Anmeldung der entsprechenden Ansprüche zur Erreichung des Quorums erwartete,⁷⁹ erscheint die Hürde zur Erreichung des Quorums nach dem finalen VDuG ziemlich niedrig gesetzt.

c) Gleichartigkeit der Ansprüche

Das Erfordernis der Gleichartigkeit der von der Klage betroffenen Ansprüche von Verbrauchern aus dem Referentenentwurf findet sich auch unter § 15 Abs. 1 im finalen VDuG. Allerdings wurde die Hürde zur Erfüllung dieses Erfordernisses durch die Ergänzung der Worte „im Wesentlichen“ etwas abgesenkt (§ 15 Abs. 1 VDuG).

Es ist trotzdem davon auszugehen, dass die Parteien über das Vorliegen dieser Anforderung im Allgemeinen und insbesondere auch in Bezug auf das Datenschutzrecht häufig streiten werden.⁸⁰ Was das Datenschutzrecht betrifft, ist zu erwarten, dass Klägervertreter gerade bei Datenpannen regelmäßig eine Gleichartigkeit der Ansprüche behaupten werden.⁸¹ Allerdings sind in Anbetracht der vorstehend erläuterten Rechtsprechung des EuGH Zweifel an der Gleichartigkeit von etwaigen immateriellen DSGVO-Schadenersatzansprüchen einer Mehrzahl von Personen angebracht. So fordert der EuGH gerade die Substantiierung eines (individuellen) Schadens durch die betroffene Person und weist ihr insoweit auch die Beweislast zu.⁸² Anders als bei einem in anderen Rechtsgebieten zum Teil unstrittig vorliegenden materiellen Schaden, wie etwa bei einem beschädigten Kraftfahrzeug, ist das Vorliegen eines immateriellen Schadens im Bereich der DSGVO im Regelfall von vornherein streitig sowie bei mehreren etwaig betroffenen Personen jeweils individuell und damit nicht einheitlich zu bestimmen. So könnte auf Basis der vorstehenden Rechtspre-

64 BMJ, Referentenentwurf zum Entwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der RL (EU) 2020/1828 über Verbandsklagen zum Schutz der Kollektivinteressen der Verbraucher und zur Aufhebung der RL 2009/22/EG (Verbandsklagenrichtlinienumsetzungsgesetz – VRUG) vom 16.2.2023, unter https://www.bmj.de/SharedDocs/Downloads/DE/Gesetzgebung/RefE/RefE_VRUG.pdf?__blob=publicationFile&v=2 (Abruf: 31.5.2024) („BMJ, Entwurf zum VRUG“).

65 Ashkar/Schröder, BB 2023, 451, 453 ff.

66 Vgl. Ashkar/Schröder, BB 2023, 451, 453; Erwägungsgründe 5 ff. der RL (EU) 2020/1828 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25.11.2020 über Verbandsklagen zum Schutz der Kollektivinteressen der Verbraucher und zur Aufhebung der RL 2009/22/EG, ABl. L 409/1, 4.12.2020 („Verbandsklagerichtlinie“).

67 Verbandsklagerichtlinie.

68 Art. 24 Abs. 1 der Verbandsklagerichtlinie.

69 Art. 6 der Verbandsklagerichtlinie.

70 Vgl. Ashkar/Schröder, BB 2023, 451, 455; Ashkar/Lantwin/Schröder, BB 2022, 771, 777.

71 Suliak, in: Legal Tribune Online vom 21.12.2022, unter <https://www.lto.de/recht/hintergruende/h/verbandsklage-abhilfeklage-eu-richtlinie-verbraucherschutz-bmj-referentenentwurf-ressortabstimmung/> (Abruf: 31.5.2024); vgl. Ashkar/Schröder, BB 2023, 451, 455.

72 BGBl. I, Nr. 272, 12.10.2023.

73 Vgl. zu den wesentlichen Regelungen des BMJ, Entwurf zum VRUG Ashkar/Schröder, BB 2023, 451, 453 ff.

74 Suliak, in: Legal Tribune Online vom 21.12.2022, unter <https://www.lto.de/recht/hintergruende/h/verbandsklage-abhilfeklage-eu-richtlinie-verbraucherschutz-bmj-referentenentwurf-ressortabstimmung/> (Abruf: 31.5.2024); vgl. Ashkar/Schröder, BB 2023, 451, 455.

75 BMJ, Entwurf zum VRUG, § 2 Abs. 1 Nr. 1 VDuG.

76 BMJ, Entwurf zum VRUG, § 2 Abs. 1 Nr. 1 a) und b) VDuG.

77 Vgl. Suliak, in: Legal Tribune Online vom 21.12.2022, unter <https://www.lto.de/recht/hintergruende/h/verbandsklage-abhilfeklage-eu-richtlinie-verbraucherschutz-bmj-referentenentwurf-ressortabstimmung/> (Abruf: 31.5.2024); vgl. Ashkar/Schröder, BB 2023, 451, 455.

78 BMJ, Entwurf zum VRUG, § 4 Abs. 1 Nr. 1 VDuG.

79 BMJ, Entwurf zum VRUG, Begründung, B. Besonderer Teil, zu § 4 VDuG, zu Abs. 1; vgl. Ashkar/Schröder, BB 2023, 451, 454.

80 Vgl. Ashkar/Schröder, BB 2023, 451, 454.

81 Vgl. Ashkar/Schröder, BB 2023, 451, 454.

82 EuGH, 4.5.2023 – C-300/21, K&R 2023, 416, 419, BB 2023, 1106 Ls.; EuGH, 14.12.2023 – C-456/22, K&R 2024, 112, 113 f.; EuGH, 25.1.2024 – C-687/21, K&R 2024, 192, 195, BB 2024, 321 Ls.

chung des EuGH unter Umständen im Falle einer Mehrzahl von etwaig betroffenen Personen etwa nur bei einem Teil ein immaterieller Schaden von nationalen Gerichten angenommen und insoweit obendrein noch von recht unterschiedlichen Schadensgründen und -umfängen ausgegangen werden.

d) Formelle Anforderungen zur Anmeldung von Ansprüchen

Die Anmeldung eines Verbrauchers zu einer Verbandsklage ist durch eine einfache Erklärung in Textform zum Bundesamt für Justiz möglich, welche die vorgeschriebenen Angaben, wie z. B. Name und Anschrift des Verbrauchers sowie Angaben zu dem Anspruch und dem Beklagten, zu enthalten hat (§ 46 Abs. 1 und 2 VDuG, § 47 Abs. 1 VDuG). Für Rechtsanwälte ist hierfür die Nutzung eines elektronischen Formulars vorgesehen (§ 47 Abs. 2 S. 1 VDuG).

Innerhalb der Regierungskoalition umstritten war auch, bis wann Verbraucher der Verbandsklage beitreten können sollen.⁸³ Nach dem nunmehr erzielten Kompromiss wird es Verbrauchern gestattet, ihre Ansprüche bis zu „drei Wochen nach dem Schluss der mündlichen Verhandlung“ anzumelden (§ 46 Abs. 1 VDuG). Damit wird diese Frist im Vergleich zum Referentenentwurf nicht unwesentlich verlängert, welcher nur eine Anmeldung „bis zum Ablauf des Tages vor Beginn des ersten Termins“ erlaubte.⁸⁴

Demzufolge kann festgehalten werden, dass die Anmeldung nach dem deutschen VDuG für Verbraucher relativ einfach möglich ist und nunmehr sogar noch nach der mündlichen Verhandlung erfolgen kann.⁸⁵ Auch nachdem die Anmeldung für Verbraucher kostenfrei möglich ist und sie obendrein kein Prozesskostenrisiko tragen,⁸⁶ steigern die vorgenannten Änderungen die Attraktivität der Verbandsklage durchaus.

e) Örtlich und sachlich zuständiges Gericht

Das Oberlandesgericht ist sachlich und örtlich ausschließlich zuständig, in dessen Bezirk sich der allgemeine Gerichtsstand des verklagten Unternehmens befindet (§ 3 Abs. 1 VDuG).

f) Vergleichsweise Einigung

Das Gesetz sieht auch die Möglichkeit einer vergleichsweisen Einigung zwischen den Parteien vor, welche erstmals nach Ablauf der vorgenannten Anmeldefrist von drei Wochen nach dem Schluss der mündlichen Verhandlung möglich ist (§ 9 Abs. 1 VDuG). Der Vergleich bedarf der Genehmigung des Gerichts (§ 9 Abs. 2 VDuG). Angemeldete Verbraucher können in der Folge jeweils ihren Austritt aus dem Vergleich erklären, wenn sie diesen ablehnen (§ 10 VDuG).

g) Offenlegung von Beweismitteln

Wie schon bei dem Referentenentwurf,⁸⁷ richtet sich die Offenlegung von Beweismitteln nach den §§ 142 bis 144 ZPO und es droht ein Ordnungsgeld bei Verweigerung (§ 6 VDuG). Folglich ist es dabei geblieben, dass es bei der deutschen Verbandsklage kein dem sog. Discovery-Verfahren der USA vergleichbares Beweisverfahren mit einer umfassenden Dokumentenabfrage von dem verklagten Unternehmen geben wird.⁸⁸

h) Kollektiver Gesamtbetrag

Eine Besonderheit bei der Verbandsklage in Deutschland ist der kollektive Gesamtbetrag (§ 14 S. 2 VDuG, § 19 VDuG). Hierbei wird es

dem Gericht ermöglicht, dessen Höhe „unter Würdigung aller Umstände nach freier Überzeugung [zu] bestimmen“ (§ 19 Abs. 1 VDuG). Die Konsequenz dessen für Unternehmen ist, dass sie gegebenenfalls zunächst einen beträchtlichen Gesamtbetrag zur Verfügung stellen müssen und dann unter Umständen erst später geklärt wird, ob dessen Höhe tatsächlich gerechtfertigt war, wobei sich zugrundegelegte Annahmen als unzutreffend erweisen könnten.⁸⁹

i) Verjährungshemmung

In der Regierungskoalition gab es Stimmen, die wollten, dass auch für Verbraucher, die ihre Ansprüche nicht zu einer Verbandsklage angemeldet haben, eine Verjährungshemmung eintritt.⁹⁰ Letztlich hat man es aber dabei belassen, dass eine Verjährungshemmung nur für diejenigen Verbraucher gilt, welche ihre Ansprüche zum Verbandsklageregister angemeldet haben (§ 204a Abs. 1 Nr. 4 BGB).

j) Restriktivere Regelung zur Prozessfinanzierung

Des Weiteren hat die Regierungskoalition in dem finalen Gesetz auch Aspekte vorgesehen, welche die Attraktivität der Verbandsklage in Deutschland reduzieren werden. Der Referentenentwurf enthielt bereits Regelungen zur Prozessfinanzierung, welche vorsahen, dass der finanzierende Dritte (i) kein Wettbewerber des verklagten Unternehmens und nicht von ihm abhängig sowie (ii) von ihm keine Beeinflussung zu Lasten von Verbrauchern zu erwarten sein darf.⁹¹ Diese Regelungen sind nunmehr auch im finalen Gesetz zu finden (§ 4 Abs. 2 VDuG). Das finale VDuG geht aber noch wesentlich darüber hinaus und sieht eine Begrenzung des Anteils für (externe) Prozessfinanzierer an der vom Beklagten zu erbringenden Leistung auf 10% vor (§ 4 Abs. 2 Nr. 3 VDuG). Gleichzeitig hat die klageberechtigte Stelle nach dem VDuG nunmehr proaktiv die Mittel, mit denen die Klage finanziert wird, sowie eine etwaige Vereinbarung mit einem Prozessfinanzierer offenzulegen (§ 4 Abs. 3 VDuG). Dies deutet daraufhin, dass die Regierung die Verbandsklage für gewinnorientierte Prozessfinanzierer nicht sonderlich attraktiv machen wollte. Demgegenüber ist es in den USA etwa gang und gäbe, dass Prozessfinanzierer die regelmäßig sehr kostspieligen Sammelklagen (*class action lawsuits*) von Verbrauchern gegen Unternehmen finanzieren und im Erfolgsfall eine recht lukrative Beteiligung von der eingeklagten Gesamtsumme erhalten.

Die in Deutschland nunmehr vorgesehene Begrenzung auf 10% der Leistung bedeutet folglich, dass es in Anbetracht des regelmäßig existierenden Prozessrisikos für (externe) Prozessfinanzierer wohl schwierig sein wird, ein Geschäftsmodell zu etablieren, welches eine angemessene Profitabilität aufweist.

83 Suliak, in: Legal Tribune Online vom 21.12.2022, unter <https://www.lto.de/recht/hintergruende/h/verbandsklage-abhilfeklage-eu-richtlinie-verbraucherschutz-bmj-referentenentwurf-ressortabstimmung/> (Abruf: 31.5.2024); vgl. Ashkar/Schröder, BB 2023, 451, 455.

84 BMJ, Entwurf zum VRUG, § 46 Abs. 1 VDuG.

85 Vgl. Ashkar/Schröder, BB 2023, 451, 454.

86 BMJ, Entwurf zum VRUG, Begründung, B. Besonderer Teil, zu § 46 VDuG, zu Abs. 1; vgl. Ashkar/Schröder, BB 2023, 451, 454.

87 BMJ, Entwurf zum VRUG, § 6 VDuG.

88 Vgl. Ashkar/Schröder, BB 2023, 451, 454.

89 BMJ, Entwurf zum VRUG, Begründung, B. Besonderer Teil, zu § 19 VDuG, zu Abs. 1; vgl. Ashkar/Schröder, BB 2023, 451, 455.

90 Suliak, in: Legal Tribune Online vom 21.12.2022, unter <https://www.lto.de/recht/hintergruende/h/verbandsklage-abhilfeklage-eu-richtlinie-verbraucherschutz-bmj-referentenentwurf-ressortabstimmung/> (Abruf: 31.5.2024); vgl. Ashkar/Schröder, BB 2023, 451, 455.

91 BMJ, Entwurf zum VRUG, § 4 Abs. 2 VDuG.

k) Deckelung des Streitwerts

Die Folgen des letztgenannten Aspekts werden in Deutschland noch dadurch verstärkt, dass der Streitwert bei Verbandsabhilfeklagen auf 300.000 Euro begrenzt ist (§ 48 Abs. 1 S. 2 GKG). Davon abgesehen, dass dadurch eine profitable anwaltliche Vertretung bei Abrechnung nach den RVG-Sätzen schwierig sein wird, bedeutet dies gleichzeitig auch, dass die Erstattung der Anwaltskosten zu Gunsten der obsiegenden Partei im Erfolgsfall nur in diesem begrenzten Umfang erfolgen kann. Andererseits senkt dies allerdings auch das Prozessrisiko eines klagenden Verbandes.

3. Zwischenfazit

Die Regierungskoalition scheint in mehrfacher Hinsicht letztlich einen Kompromiss zwischen den divergierenden Ansichten eingegangen zu sein. Die Mehrheit der wesentlichen Änderungen im Vergleich zum Referentenentwurf des von der FDP geführten Bundesjustizministeriums kommen der klagenden Verbraucherseite zugute. So kann insgesamt festgestellt werden, dass das VRUG sowie insbesondere das darin enthaltene VDuG demnach nach wie vor durchaus eine Reihe von für die Klägerseite positiven Regelungen beinhalten und in mehrfacher Hinsicht keine allzu hohen Hürden für sie vorsehen.⁹²

Die generelle Attraktivität der Verbandsklage im Bereich der DSGVO in der EU ist aufgrund von den traditionell relativ kleinen Klagebeträgen und der damit einhergehenden fehlenden Ökonomie von Einzelklagen nicht von der Hand zu weisen.⁹³ Wie vorstehend unter Ziffer II. 2. c) dargelegt, sind in Anbetracht der erläuterten Rechtsprechung des EuGH, was Deutschland anbetrifft, allerdings Zweifel an der nach dem VDuG erforderlichen Gleichartigkeit von etwaigen immateriellen DSGVO-Schadenersatzansprüchen einer Mehrzahl von Personen angebracht.

Gleichzeitig bleibt abzuwarten, ob die nunmehr restriktive Regelung zur Prozessfinanzierung im VDuG die Verbreitung von Verbandsklagen in Deutschland hemmen wird. Bei multinational gelagerten Fällen, bei denen Klägervertreter die Möglichkeit haben, die Verbandsklage in verschiedenen Mitgliedstaaten der EU zu erheben,⁹⁴ erscheint es auch aus diesem Grund eher zweifelhaft, dass Deutschland hier die erste Wahl sein wird.

III. Wichtigkeit eines effektiven Compliance-Systems und einer angemessenen Dokumentation

Die vorgenannten Entwicklungen haben wesentliche Konsequenzen für die Zukunft der Data Privacy Litigation. Auch wenn bestimmte Rechtsfragen noch zu klären bzw. nach dem EuGH von nationalen Gerichten zu entscheiden sind,⁹⁵ haben die vorstehend erläuterten Richtungsentscheidungen in jedem Fall in einem erheblichen Umfang für Rechtssicherheit gesorgt.⁹⁶ Unabhängig davon, dass die offenen Fragen nicht alle zu Gunsten von Unternehmen entschieden wurden, ermöglicht deren Klärung Unternehmen zumindest, proaktiv Maßnahmen zu ergreifen, um Schadenersatzklagen zu vermeiden bzw. sich im Klagefall möglichst erfolgreich gegen sie zu verteidigen.

Die vorgenannten Urteile des EuGH manifestieren demnach die Wichtigkeit der Implementierung eines effektiven DSGVO-Compliance-Systems zur Verhinderung von Schadenersatzansprüchen nach Art. 82 DSGVO und zur Verteidigung gegen sie. Insoweit sollte hierbei ein besonderer Fokus auf folgende Aspekte gelegt werden:

- Die eigene Webseite, also insbesondere der sog. Cookie-Banner und die damit zusammenhängenden Verarbeitungen sowie die Datenschutzerklärung, welche öffentlich einsehbar sind.⁹⁷ So war es auch kein Zufall, dass Unternehmenswebseiten im Jahr 2023 das Ziel einer Abmahnwelle hinsichtlich deren angeblicher Einbindung eines Softwareproduktes von einem Drittanbieter waren.⁹⁸
- Vor dem Hintergrund, dass Arbeitsrechtsanwälte die DSGVO schon seit längerem als effektives Tool, etwa bei Kündigungsschutzstreitigkeiten, für sich entdeckt haben, sollte der Arbeitnehmerdatenschutz ebenfalls ernst genommen werden.⁹⁹ Im Einzelnen betrifft dies insbesondere etwa die Mitarbeiterdatenschutzinformation/en und den Einsatz von Überwachungssoftware bezüglich der eigenen IT-Systeme, aber auch die Sicherung von Arbeitnehmerdaten vor Zugriffen Unbefugter.
- Die Erfüllung von Betroffenenrechten und insbesondere von Auskunftsansprüchen, weil diese mittlerweile häufig von Klägervertretern standardmäßig in der Hoffnung geltend gemacht werden, dass das betroffene Unternehmen ihnen nicht ordnungsgemäß nachkommt und um generell zusätzliche Informationen für die eigenen Zwecke zu erhalten.¹⁰⁰
- Die Durchführung der notwendigen Datenschutz-Folgenabschätzungen und Umsetzung der darin vorgesehenen Maßnahmen, weil es sich hierbei um sensible Datenverarbeitungen handelt, auf die Betroffene nicht selten einen Fokus legen.
- In Anbetracht der beträchtlichen medialen Aufmerksamkeit hinsichtlich Künstlicher Intelligenz, auf dessen Basis etwa auch bereits ein gesteigertes Interesse von betroffenen Personen und Betriebsräten zu verzeichnen ist, sollte ebenfalls insoweit ein Fokus gelegt werden.¹⁰¹
- Wie bereits vorstehend dargelegt, haben institutionelle Klägervertreter insbesondere angebliche Datenpannen als erfolgsversprechendes Feld für Klagen auf immateriellen Schadenersatz für sich entdeckt. Hieraus und aus den diesbezüglich vom EuGH entwickelten Grundsätzen ergibt sich, dass beim Compliance-System auch ein besonderer Fokus auf die technischen und organisatorischen Sicherheitsmaßnahmen und die damit einhergehende Cybersicherheit zu legen ist.¹⁰² Der EuGH erwartet hierbei gerade nicht eine hundertprozentige Sicherheit, aber die Geeignetheit der Sicherheitsmaßnahmen im Sinne der DSGVO, wobei er Unternehmen insoweit einen gewissen Entscheidungsspielraum einräumt.¹⁰³ Nach dem EuGH tragen Unternehmen allerdings die Beweislast für die vorgenannte Geeignetheit der Maßnahmen im Sinne von Art. 32 DSGVO.¹⁰⁴ Die Geeignetheit richtet sich auf Basis von Art. 24 und

92 Vgl. *Ashkar/Schröder*, BB 2023, 451, 453 ff.

93 Vgl. *Ashkar/Schröder*, BB 2023, 451, 453, 457; *Ashkar/Schröder*, BB 2023, 1106, 1107.

94 Art. 6 der Verbandsklagerichtlinie; vgl. *Ashkar/Schröder*, BB 2023, 451, 455; *Ashkar/Lantwin/Schröder*, BB 2022, 771, 777.

95 Vgl. EuGH, 4.5.2023 – C-300/21, K&R 2023, 416, 419, BB 2023, 1106 Ls.; EuGH, 21.12.2023 – C-667/21, K&R 2024, 114, 119; EuGH, 11.4.2024 – C-741/21, DB 2024, 1127, 1130, BB 2024, 897 Ls.; *Ashkar/Schröder*, BB 2023, 1106, 1107.

96 Vgl. *Ashkar/Lantwin/Schröder*, BB 2022, 771, 775 m. w. N.; *Ashkar/Schröder*, BB 2023, 451, 452 f., 455 f.; *Ashkar/Schröder*, BB 2023, 1106, 1107.

97 Vgl. *Ashkar/Schröder*, BB 2023, 451, 452 f.

98 Vgl. *Ashkar/Schröder*, BB 2023, 451, 451 f.

99 Vgl. *Ashkar/Lantwin/Schröder*, BB 2022, 771, 775 f.

100 Vgl. *Ashkar/Lantwin/Schröder*, BB 2022, 771, 775 f.; *Ashkar/Schröder*, BB 2023, 451, 452.

101 Zu wesentlichen Anforderungen der DSGVO bei Einführung und Betrieb von KI-Anwendungen siehe *Ashkar*, ZD 2023, 523.

102 Vgl. *Ashkar/Lantwin/Schröder*, BB 2022, 771, 774 f.; *Schröder/Lantwin*, ZD 2021, 614.

103 EuGH, 14.12.2023 – C-340/21, K&R 2024, 104, 105 ff., BB 2024, 1 Ls.; EuGH, 25.1.2024 – C-687/21, K&R 2024, 192, 194, BB 2024, 321 Ls.

104 EuGH, 14.12.2023 – C-340/21, K&R 2024, 104, 106 f., BB 2024, 1 Ls.; EuGH, 25.1.2024 – C-687/21, K&R 2024, 192, 194, BB 2024, 321 Ls.

32 DSGVO nach mehreren Kriterien, welche insbesondere auch die Eintrittswahrscheinlichkeit und Schwere des Risikos der Verarbeitung umfassen.¹⁰⁵ Demnach ist eine gewisse Abstufung der jeweiligen Sicherheitsmaßnahmen je nach Verarbeitungsvorgang innerhalb eines Unternehmens regelmäßig sinnvoll. Abgesehen von klassischen technischen Maßnahmen, wie etwa der Verschlüsselung oder einem effektiven Zugangsmanagement, können hierunter im Zusammenhang mit Datenpannen beispielsweise auch die Sicherstellung effektiver Strukturen und Aufgabenzuweisungen zum Umgang mit ihnen, Schulungen von Mitarbeitern zum Thema Cybersicherheit und ebenfalls sog. Penetrationstests zur Aufdeckung von systemseitigen Schwachstellen fallen.¹⁰⁶

– Nachdem der EuGH nunmehr angemerkt hat, dass die bloße Geltendmachung eines nicht weisungsgemäßen Verhaltens eines Mitarbeiters seitens eines Verantwortlichen für sich allein nicht für eine Haftungsbefreiung nach Art. 82 Abs. 3 DSGVO ausreicht,¹⁰⁷ rückt auch dieser Aspekt in den Fokus. Insoweit führt der EuGH an, dass Verantwortliche nach Art. 32 Abs. 4 DSGVO Schritte zur Sicherstellung der Verarbeitungen durch unterstellte Personen nur auf ihre Anweisung zu ergreifen haben.¹⁰⁸ Art. 32 Abs. 4 DSGVO legt diese Schritte nicht konkret fest. Dies kann etwa zunächst eine Verpflichtung insbesondere von festangestellten und freien Mitarbeitern zur Vertraulichkeit im Rahmen von deren Onboarding umfassen, wofür die deutschen Datenschutzbehörden ein Muster erstellt haben.¹⁰⁹ Weiter empfehlen die Datenschutzbehörden etwa „Schulungen oder schriftliche Hinweise“ „[z]ur laufenden Sensibilisierung der Beschäftigten für Fragen des Datenschutzes“.¹¹⁰ Zusätzlich können hierunter aber auch technische Maßnahmen fallen, was etwa ein Zugangsmanagementsystem beinhalten kann, bei dem sichergestellt wird, dass die Datenzugriffsmöglichkeiten eines Beschäftigten auf dessen konkretes Aufgabenfeld begrenzt sind.¹¹¹ Die Ausführung des EuGH, dass ein Unternehmen „sich zu vergewissern [habe], dass seine Weisungen von seinen Arbeitnehmern korrekt ausgeführt werden“,¹¹² deutet im Übrigen auf diesbezügliche Kontrollmaßnahmen hin.¹¹³ Dies kann etwa die Protokollierung von Datenzugriffen und -verarbeitungen von Beschäftigten sowie deren Auswertung im datenschutzrechtlich zulässigem Rahmen umfassen.¹¹⁴ Im Falle der Erkennung eines nicht weisungsgemäßen Verhaltens von einem Beschäftigten wären dann angemessene Folgemaßnahmen zu ergreifen, um dieses zu unterbinden bzw. für die Zukunft zu verhindern.

Wie insbesondere auch die beiden letztgenannten Punkte deutlich machen,¹¹⁵ ist neben der Ergreifung angemessener Datenschutz- und Datensicherheitsmaßnahmen ebenfalls deren angemessene und für Dritte nachvollziehbare Dokumentation wichtig. Gerade in Anbetracht der vorgenannten Beweislastzuweisung durch den EuGH gilt dies insbesondere auch für Dokumentationen zum Nachweis der Geeignetheit getroffener Datensicherheitsmaßnahmen. Davon abgesehen kann die Existenz und Vorlage angemessener Dokumentationen bei zivilrechtlichen Gerichtsverfahren, etwa zum Nachweis des Nichtvorliegens eines Verschuldens, gegebenenfalls essenziell sein. Bei der Ausgestaltung der Dokumentationen kann es unter Umständen bei dem noch relativ jungen Bereich der Data Privacy Litigation im Einzelnen berücksichtigungswert sein, dass deutsche Richter zum jetzigen Zeitpunkt wohl überwiegend noch nicht über extensive Erfahrung im Bereich des Datenschutzrechts verfügen.

IV. Gesamtfazit und Ausblick

Im Bereich der Data Privacy Litigation ist in letzter Zeit zweifelsohne viel geschehen. Insoweit kann zunächst hervorgehoben werden, dass durch die vorgenannten Urteile des EuGH in jedem Fall wesentliche und insbesondere umstrittene Rechtsfragen in diesem Bereich geklärt wurden.¹¹⁶ Dies führt für alle Seiten zu deutlich mehr Rechtsicherheit.¹¹⁷ Wie vorstehend dargestellt, beinhalten die Urteile aus Unternehmenssicht im Allgemeinen Licht und Schatten und damit zum Teil auch Aspekte, welche von Klägervetretern begrüßt werden. Gleichzeitig enthalten sie aber ebenfalls mehrere für Unternehmen vorteilhafte Aspekte, wobei insbesondere dem Zuspruch eines Schadenersatzanspruchs ohne Feststellung eines Verschuldens vom EuGH ein Riegel vorgeschoben wurde.

Es ist durchaus nicht unwahrscheinlich, dass Verbandsklagen im Bereich des Datenschutzrechts in der Europäischen Union eine Rolle spielen werden,¹¹⁸ wobei abzuwarten bleibt, wie wesentlich diese sein wird. Was Deutschland anbetrifft, wird dies insbesondere auch davon abhängen, ob und inwieweit die Rechtsprechung von der nach dem VDUG erforderlichen Gleichartigkeit etwaiger immaterieller Schadenersatzansprüche einer Mehrzahl von Personen ausgehen wird (vgl. vorstehend unter Ziffer II. 2. c)). Unabhängig davon ist es in Anbetracht der vorgenannten Umstände aber eher zweifelhaft, dass Deutschland der attraktivste Standort für multinationale Verbandsklagen in der EU werden wird.

In jedem Fall ist festzuhalten, dass die erläuterten Entwicklungen die Wichtigkeit eines effektiven DSGVO-Compliance-Systems einschließlich einer angemessenen Dokumentation auch im Hinblick auf das Risiko, mit DSGVO-Schadenersatzansprüchen konfrontiert zu werden, manifestiert hat. Hierdurch können sich Unternehmen proaktiv in die bestmögliche Position bringen, um Klagen bestenfalls zu vermeiden bzw. sich im Falle von deren Eintritt effektiv gegen sie zu verteidigen.

Die Digitalisierung schreitet rasant voran, was mit einem stetigen Anstieg des Umfangs der Verarbeitung von personenbezogenen Daten einhergeht. Durch die progressive Verbreitung von Künstlicher Intelligenz, deren Anwendungen regelmäßig über einen erheblichen „Datenhunger“ verfügen, wird diese Entwicklung nur weiter beschleunigt werden. Dies geht damit einher, dass Hacker-

105 Vgl. EuGH, 14.12.2023 – C-340/21, K&R 2024, 104, 106, BB 2024, 1 Ls.

106 Vgl. Ashkar/Lantwin/Schröder, BB 2022, 771, 774f.; Schröder/Lantwin, ZD 2021, 614.

107 EuGH, 11.4.2024 – C-741/21, DB 2024, 1127, 1130, BB 2024, 897 Ls.

108 EuGH, 11.4.2024 – C-741/21, DB 2024, 1127, 1129, BB 2024, 897 Ls.

109 DSK, Unterrichtung und Verpflichtung von Beschäftigten auf Beachtung der datenschutzrechtlichen Anforderungen nach der DS-GVO vom 29.5.2018, insb. S. 4 f, unter https://www.lda.bayern.de/media/dsk_kpnr_19_verpflichtungBeschaeftigte.pdf (Abruf: 31.5.2024).

110 DSK, Unterrichtung und Verpflichtung von Beschäftigten auf Beachtung der datenschutzrechtlichen Anforderungen nach der DS-GVO vom 29.5.2018, S. 3, unter https://www.lda.bayern.de/media/dsk_kpnr_19_verpflichtungBeschaeftigte.pdf (Abruf: 31.5.2024).

111 Piltz, in: Gola/Heckmann, DS-GVO – BDSG, 3. Aufl. 2022, Art. 32, Rn. 51; Hansen, in: Simitis/Hornung/Spiecker gen. Döhmman, Datenschutzrecht, 2019, Art. 32, Rn. 69.

112 EuGH, 11.4.2024 – C-741/21, DB 2024, 1127, 1129, BB 2024, 897 Ls.

113 Vgl. Hansen, in: Simitis/Hornung/Spiecker gen. Döhmman, Datenschutzrecht, 2019, Art. 32, Rn. 71.

114 Vgl. Hansen, in: Simitis/Hornung/Spiecker gen. Döhmman, Datenschutzrecht, 2019, Art. 32, Rn. 71.

115 Vgl. Hansen, in: Simitis/Hornung/Spiecker gen. Döhmman, Datenschutzrecht, 2019, Art. 32, Rn. 70.

116 Vgl. Ashkar/Lantwin/Schröder, BB 2022, 771, 775 ff.; Ashkar/Schröder, BB 2023, 451, 452 f., 455 f.; Ashkar/Schröder, BB 2023, 1106, 1107.

117 Vgl. Ashkar/Schröder, BB 2023, 1106, 1107.

118 Vgl. Ashkar/Schröder, BB 2023, 451, 453, 457; Ashkar/Schröder, BB 2023, 1106, 1107.

gruppen sich immer weiter professionalisieren und ihre Macher-schaften mehr und mehr als Geschäftsmodell ausgestalten, so dass die Gefahr von hochentwickelten Angriffen auf die immer reichhaltiger und wertvoller werdenden Datenschätze von Unternehmen stetig erhöht wird.¹¹⁹ Dementsprechend erscheint es nicht als Zufall, dass Kanzleien aus dem Dieselkomplex nunmehr den Bereich der Data Privacy Litigation und insbesondere Datenpannen als Betätigungsfeld für sich entdeckt haben. Vor diesem Hintergrund dürfte es niemanden überraschen, wenn der bestehende Trend sich fortsetzt und die Bedeutung der Data Privacy Litigation weiter ansteigt.

Dr. Daniel Ashkar, RA, ist Counsel der Cyber- und Datenrecht-Praxisgruppe der Sozietät Orrick, Herrington & Sutcliffe LLP in München.



¹¹⁹ Vgl. BSI, Die Lage der IT-Sicherheit in Deutschland 2023, S. 11 ff., unter https://www.bsi.bund.de/SharedDocs/Downloads/DE/BSI/Publikationen/Lageberichte/Lagebericht2023.pdf?__blob=publicationFile&v=8 (Abruf: 31.5.2024).

Niklas Joser

Das neue Wert- und Beteiligungsverwässerungsschutzregime bei Kapitalerhöhungen

Alte und neue Streitfragen im Lichte des § 255 AktG

Das ZuFinG hat Streitigkeiten über unangemessene Ausgabebeträge bei Kapitalerhöhungen mit Bezugsrechtsausschluss partiell dem Spruchverfahren zugewiesen. Der Beitrag beleuchtet die Implikationen der Neuregelungen auf das gesamte Verwässerungsschutzregime. Dies umfasst neben neuen Fragestellungen eine Neubewertung von alten Problematiken wie dem faktischen Bezugszwang, dem faktischen Bezugsrechtsausschluss, dem „inneren Wertverwässerungsschutz“ und inhaltlichen Kontrollmaßstab bei vereinfachten Bezugsrechtsausschlüssen sowie den Rechtsschutzmöglichkeiten im Rahmen des genehmigten Kapitals.

I. Einführung und Überblick über die Änderungen im ZuFinG

Werden im Rahmen einer Kapitalerhöhung neue Aktien ausgegeben, mindert sich die Beteiligungsquote der bisher ausgegebenen Aktien (Beteiligungsverwässerung).¹ Die Ausgabe der neuen Aktien unter Wert senkt zudem den Wert der Altaktien (Wertverwässerung).² Zum Schutz vor beiden negativen Effekten muss gem. § 186 Abs. 1 AktG jedem Aktionär auf sein Verlangen ein seinem Anteil an dem bisherigen Grundkapital entsprechender Teil der neuen Aktien zugeteilt werden. Macht der Aktionär dieses Bezugsrecht geltend, kann er seine Beteiligungsquote nahezu³ aufrechterhalten. Verkauft er sein Bezugsrecht, ist ein finanzieller Ausgleich für die Wertverwässerung möglich. Beschließt die Hauptversammlung eine Kapitalerhöhung, kann sie das Bezugsrecht mit qualifizierter Mehrheit ausschließen, § 186 Abs. 3 S. 1–3 AktG. Sofern die Hauptversammlung den Vorstand zur Ausgabe von neuen Aktien ermächtigt (genehmigtes Kapital, §§ 202 ff. AktG), kann die Ermächtigung auch den Ausschluss des Bezugsrechts umfassen (§ 203 Abs. 2 S. 1 AktG).

Ein Hauptversammlungsbeschluss zum Ausschluss des Bezugsrechts ist in ständiger Rechtsprechung anfechtbar, wenn er nicht im Interes-

se der Gesellschaft liegt und das Interesse der Aktionäre vor Verwässerung nicht überwiegt (Sachkontrollerfordernis).⁴ Zudem konnte der Beschluss nach altem Recht angefochten werden, wenn der Ausgabebetrag unangemessen niedrig war (§ 255 Abs. 2 AktG a. F.).

Während eines laufenden Anfechtungsverfahrens wird die Kapitalerhöhung aufgrund der faktischen Registersperre (§§ 21 Abs. 1, 381 FamFG) in der Regel nicht wirksam. Das Freigabeverfahren (§ 246a AktG) erwies sich – insbesondere bei komplexen Bewertungsfragen zu Sachkapitalerhöhungen – als untauglich.⁵ Die Folge waren beschlussmängelrechtliche Blockaderisiken durch Aktionäre, die eine schnelle Eigenkapitalaufnahme torpedierten.⁶

Der Gesetzgeber stellte mit dem Gesetz für kleine Aktiengesellschaften und zur Deregulierung des Aktienrechts 1994⁷ in Antwort auf das judikative Sachkontrollerfordernis klar, dass ein Bezugsrechtsausschluss insbesondere dann zulässig ist, wenn die Kapitalerhöhung gegen Bareinlagen 10% des Grundkapitals nicht übersteigt und der Ausgabebetrag den Börsenkurs nicht wesentlich unterschreitet (vereinfachter Bezugsrechtsausschluss, § 186 Abs. 3 S. 4 AktG). Damit wurde das registerrechtliche Blockaderisiko bei kleinen Kapitalerhöhungen gesenkt.

Das ZuFinG mindert das Blockaderisiko nun erneut. Zum einen wurde die Volumengrenze des vereinfachten Bezugsrechtsausschlusses auf

¹ RG, 31.3.1931 – II 222/30, RGZ 132, 149, 161 ff. – Victoria; BGH, 13.3.1978 – II ZR 142/76, BGHZ 71, 40, NJW 1978, 1316, 1317 – Kali & Salz.

² RG, 31.3.1931 – II 222/30, RGZ 132, 149, 161 ff. – Victoria; BGH, 13.3.1978 – II ZR 142/76, BGHZ 71, 40, NJW 1978, 1316, 1317 – Kali & Salz.

³ Mit Ausnahme von Bezugsrechten auf Bruchteile von Aktien.

⁴ Vgl. BGH, 13.3.1978 – II ZR 142/76, BGHZ 71, 40, NJW 1978, 1316, 1317 – Kali & Salz.

⁵ Bungert/Strothotte, NZG 2024, 89; dies., DB 2024, 36; Schwarz, AG 2024, S31; von der Linden, AG 2024, S23, S25; Lieder/Hilser, ZHR 188 (2024), 186, 193 f.

⁶ Bungert/Strothotte, NZG 2024, 89; dies., DB 2024, 36; Florstedt, NZG 2024, 179, 180; von der Linden, AG 2024, S23, S25.

⁷ Gesetz für kleine Aktiengesellschaften und zur Deregulierung des Aktienrechts; BGBl. I 1994, S. 1961.