



seiner Funktion als Rechtsanwalt zum befristeten Betreuer des Klägers bestellt worden. Die erste Instanz wies die Prozesskostenhilfe wegen Aussichtslosigkeit ab, die Berufungsinstanz hatte Zweifel und legte die Sache im Hinblick auf die Haushaltsausnahme und die Rollenverteilung der DSGVO zur weiteren Klärung dem EuGH vor (vgl. LG Hannover 28. 6. 2022, 17 T 19/22, abrufbar über die Liste der Dokumente zur Rs C-461/22 auf <curia.europa.eu> [18. 7. 2024]).

Die Neunte Kammer bestimmte zunächst den Anwendungsbereich der Ausnahmebestimmung gem Art 2 Abs 2 lit c DSGVO restriktiv. Die Tätigkeiten eines Betreuers, der berufsmäßig handelt, fallen nicht unter diesen Ausschluss, auch wenn der Betreuer aus dem persönlichen Umfeld der betreuten Person stammt (Rz 23 und 24 des Urteils). Ein berufsmäßiger Betreuer entscheidet über die Zwecke und Mittel der Verarbeitung personenbezogener Daten der betreuten Person und ist somit „Verantwortlicher“ iSv Art 4 Z 7 DSGVO. Der ehemalige Betreuer ist gegenüber der betreuten Person als dritte Person zu betrachten, da die Betreuung beendet ist (vgl. Rz 26–30 des Urteils). Der ehemalige Betreuer muss die personenbezogenen Daten, die sich noch in seinem Besitz befinden, gemäß den Datenschutzvorschriften verarbeiten, insb speichern, und ist für die Betroffenenrechte passiv legitimiert, insb zur Erteilung von Auskünften nach Art 15 DSGVO.

Bemerkenswert zirkulär ist die Argumentation des (berufsmäßigen) Betreuers, er sei gem § 1902 BGB der gesetzliche Vertreter der betreuten Person, sodass er während der Zeit seiner aufrechten Bestellung die personenbezogenen Daten im Namen der betreuten Person selbst verarbeitet habe. Insoweit habe für diese Zeit auch keine Aktivlegitimation des Betreuten bestanden; auch nach Beendigung des Betreuungsverhältnisses hätte sich an der damaligen Situation nichts geändert. Damit übersieht der deutsche Anwalt, dass (berufsmäßige) Vertreter die persönlichen Daten der Vertretenen stets als eigene Verantwortliche verarbeiten.

Die von einer natürlichen Person berufsmäßig ausgeübte Tätigkeit des Betreuers fällt nicht unter die Haushaltsausnahme, da ErwGr 18 der DSGVO die Ausschließlichkeit persönlicher oder familiärer Verarbeitungstätigkeiten als „ohne Bezug zu einer beruflichen oder wirtschaftlichen Tätigkeit vorgenommen“ abgrenzt (Rz 23 des Urteils).

In Österreich besteht auch die Möglichkeit für nicht berufsmäßige Vertreter, meist Angehörige, als gesetzlicher oder gewählter Erwachsenenvertreter eingesetzt zu werden. Bei gerichtlicher Erwachsenenvertretung gebührt dem Vertreter eine Entschädigung („Belohnungsanspruch“) nach § 276 ABGB. Auch insoweit scheidet Art 2 Abs 2 lit c DSGVO aus.

*Ausblick:* Das vorliegende Urteil macht deutlich, dass insb berufsmäßig tätige Erwachsenenvertreter auch nach Beendigung ihres Vertretungsverhältnisses die vollen Pflichten gemäß ihrer Stellung nach Art 4 Z 7 DSGVO zu erfüllen haben. Dies stärkt die Rechte der Betroffenen (iSv § 264 ABGB) und stellt sicher, dass ihre personenbezogenen Daten weiterhin bestmöglich geschützt bleiben.

*Zusammenfassend* hat der EuGH entschieden, dass ein ehemaliger Betreuer, der berufsmäßig als solcher tätig war, als Verantwortlicher iSv Art 4 Z 7 DSGVO anzusehen ist und gem Art 15 DSGVO Auskunft über die personenbezogenen Daten der ehemals betreuten Person an diese erteilen muss.

Bearbeiter: Clemens Thiele

## EuGH: Immaterieller Schadenersatz bei Datendiebstahl?

» jusIT 2024/111

§ VO (EU) 2016/679: Art 4 Z 7, Z 10, Z 12, Art 34, 82 Abs 1 und 2  
# EuGH 20. 6. 2024, C-182/22, C-189/22 (Scalable Capital)

1. Die in den verschiedenen Sprachfassungen von ErwGr 75 und 85 DSGVO erwähnten Begriffe „Identitätsdiebstahl“, „Identitätsmissbrauch“, „Identitätsbetrug“, „missbräuchliche Verwendung der Identität“ und „Identitätsaneignung“ werden unterschiedslos verwendet und sind daher von gleicher Bedeutung und austauschbar.
2. „Identitätsdiebstahl“ und „Identitätsbetrug“ begründen die Vermutung eines Willens, sich die Identität einer Person anzueignen, deren personenbezogene Daten zuvor gestohlen wurden. Der Diebstahl personenbezogener Daten stellt für sich genommen keinen Identitätsdiebstahl oder Identitätsbetrug dar. Der Ersatz eines durch den Diebstahl personenbezogener Daten verursachten immateriellen Schadens ist nach Art 82 Abs 1 DSGVO nicht auf die Fälle beschränkt, in denen nachgewiesen wird, dass ein solcher Diebstahl von Daten anschließend zu einem Identitätsdiebstahl/-betrug geführt hat.
3. Der Ersatz des immateriellen Schadens iSv Art 82 Abs 1 DSGVO erfüllt ausschließlich eine Ausgleichsfunktion, da eine auf diese Bestimmung gestützte finanzielle Entschädigung es ermöglichen soll, den konkret aufgrund des Verstoßes gegen die DSGVO erlittenen Schaden in vollem Umfang auszugleichen. Die Regelung bezweckt keine Abschreckungs- oder Straffunktion.
4. Der Verschuldensgrad des verantwortlichen Schädigers muss für die Bemessung des ideellen Schadenersatzes nicht berücksichtigt werden.
5. Der durch eine Datenschutzverletzung verursachte Schaden ist seiner Natur nach nicht weniger schwerwiegend als eine Körperverletzung.
6. Bei fehlender Schwere des Schadens nach einer Datenschutzverletzung kommt dann ein symbolischer Zusppruch in Betracht, wenn er damit den entstandenen Schaden in vollem Umfang ausgleicht.

### Anmerkung des Bearbeiters:

In den aus Deutschland stammenden (gleich gelagerten) Ausgangsfällen klagten mehrere Anleger gegen die *Scalable Capital GmbH* vor dem Amtsgericht München. Sie hatten ihre Namen, ihr Geburtsdatum, ihre Postanschrift, ihre E-Mail-Adresse sowie eine digitale Kopie ihres Personalausweises bei der Trading-App der Beklagten hinterlegt. Im Jahr 2020 wurden die Daten von unbekanntem Tätern abgegriffen. *Scalable Capital* zufolge wurden die persönlichen Daten bislang aber (noch) nicht in betrügerischer Weise verwendet. Die Anleger verlangten dennoch immateriellen Schadenersatz für den durch den Diebstahl ihrer persönlichen Daten eingetretenen Kontrollverlust bzw die schwebende Ungewissheit, die für sie belastend wirkte. Insgesamt waren von dem Datenverlust mehrere zehntausend Personen betroffen. Das AG München unterbrach die Verfahren und legte dem EuGH fünf Haupt- und drei Nebenfragen zur Vorabentscheidung vor (vgl AG München 3. 3. 2022, 132 C 1263/21, GRUR 2022, 1772). Zusammengefasst wollte das vorlegende Gericht insb wissen, ob die latente Gefahr eines Datenmissbrauchs nach einem *Data Breach* bereits einen Schadenersatz rechtfertigte, auch wenn gar nicht nachgewiesen war, dass der Datendiebstahl auch zu einem Identitätsdiebstahl im Zusammenhang mit Cybercrimes geführt hatte.

Die Dritte Kammer betonte, der immaterielle Schadenersatz diene nur dazu, einen tatsächlich erlittenen Schaden zu kompensieren (Rz 23 des Urteils). Eine Genugtuungsfunktion oder gar ein Strafzweck komme ihm nicht zu. Dies begründete der EuGH mit einem Umkehrschluss zu Art 83 und 84 DSGVO. Diese enthalten nämlich bereits Bestimmungen zu Geldbußen und Sanktionen, die für den Datenschutzverantwortlichen bereits hinreichende Anreize setzen sollen, sich an die Vorgaben der DSGVO zu halten. Abschreckungs- und Straffunktionen würden durch diese Regelungen bereits erfüllt (Rz 22 des Urteils). Die ausschließliche Kompensations- oder Ausgleichsfunktion von Art 82 DSGVO verhindert auch, dass eine etwaige Vorsätzlichkeit des Verantwortlichen bei der Datenschutzverletzung im Zuge der Bemessung des immateriellen Schadenersatzes der Höhe nach berücksichtigt wird (Rz 29 des Urteils). Der EuGH erteilt einer grundsätzlichen Schlechterstellung der ideellen Kompensation etwa im Vergleich zum Ersatz eines körperlichen Schadens eine Absage. Dass eine Körperverletzung von Natur aus schwerer wiegt als ein Schaden an der Geheimsphäre (arg: „Die Datenschutzverletzung tut eh nicht weh!“) würde dem Effektivitätsgrundsatz des Unionsrechts und insb ErwGr 75 und 85 der DSGVO widersprechen. Darin sind nämlich verschiedene Umstände aufgeführt, die als „*physische, materielle oder immaterielle Schäden*“ eingestuft werden können, ohne dass eine Hierarchie zwischen ihnen besteht (vgl Rz 34, 37 und 38 f des Urteils). Im Übrigen sind die Gerichte der Mitgliedstaaten frei in der Anwendung nationaler Vorschriften zur Bestimmung des immateriellen Schadenersatzes dem Grunde und der Höhe nach. Eine Bagatellgrenze muss nicht überschritten werden (vgl Rz 41–44 des Urteils). Schließlich stellt die Dritte Kammer klar, dass der Ersatz eines durch den Diebstahl

personenbezogener Daten verursachten immateriellen Schadens iSv Art 82 Abs 1 DSGVO nicht auf die Fälle beschränkt werden kann, in denen nachgewiesen wird, dass ein solcher Diebstahl von Daten anschließend zu einem Identitätsdiebstahl oder Identitätsmissbrauch geführt hat (Rz 57 des Urteils).

Das vorliegende Urteil steckt den unionsrechtlichen Rahmen für den Ersatz ideeller Schäden nach Datenschutzverletzungen ab – nicht weniger, aber auch nicht mehr. Immerhin verankert es die Ausgleichsfunktion als maßgeblich für die Bemessung des (materiellen oder immateriellen) Schadenersatzes iSv Art 82 DSGVO. Zur Bestimmung und Berechnung des „*erlittenen Schadens*“ äußerte sich der EuGH nicht. Diese Aufgabe liegt – auch nach seiner bisherigen Rsp (EuGH 4. 5. 2023, C-300/21 [Österreichische Post] Rz 54, ECLI:EU:C:2023:370; dazu *Janisch*, Immaterieller Schadenersatz bei Datenschutzverstoß – keine Frage der Erheblichkeit. Eine Bestandsaufnahme und Besprechung der Entscheidung EuGH 4. 5. 2023, C-300/21 [Österreichische Post] aus zivilrechtlicher Sicht, jusIT 2023/75, 170) – weitgehend im Ermessen der nationalen Gerichte.

Der Betrag ist jedoch so festzulegen, dass er den konkret aufgrund des Verstoßes gegen die DSGVO erlittenen Schaden in vollem Umfang ausgleicht. Eine Mindestschwelle muss nicht überschritten werden (aA noch *Spitzer*, Schadenersatz für Datenschutzverletzungen. Zugleich Bemerkungen zum Diskussionsstand zum Ersatz ideeller Schäden, ÖJZ 2019/76, 629 [635 ISp]). Die gegenteilige Tendenz der österreichischen Zivilrechtsprechung (OGH 30. 8. 2023, 6 Ob 94/23a [Smart Meter III], jusIT 2023/127, 251 = RdW 2023/588, 799 = VbR 2023/126, 187 [Leupold/Gelbmann] = Zak 2023/573, 318 [Kollmasch]), die Kausalität eines ideellen Schadens nach einer Datenschutzverletzung zu verneinen, weil „*jeder Datenschutzverstoß zuvor befürchtet worden sein kann*“, erscheint korrekturbedürftig (ebenso *Schuberth/Wallner*, Schadenersatz bei Datenschutzverstößen: „*Wo war mei Schaden?*“, VbR 2024/8, 12).

*Ausblick:* Das vorliegende Urteil macht ganz deutlich: Mit einem ideellen Schadenersatz soll nach Art 82 Abs 1 DSGVO nur ein tatsächlich erlittener Schaden kompensiert werden. Insoweit geht auch der datenschutzrechtliche Schadenersatz vom strengen Kompensations- oder Ausgleichszweck aus. Ihm liegt weder eine Genugtuungsfunktion noch ein Strafzweck („*punitive damage*“) zugrunde. Für die Praxis bedeutet dies, dass der Geschädigte nachzuweisen hat, durch die konkrete Datenschutzverletzung einen kausalen Nachteil erlitten zu haben. Hat dieser Nachteil nicht zu einer Verringerung seines in Geld messbaren Vermögens geführt, liegt dennoch ein ideeller Nachteil vor, der zu immateriellem Schadenersatz berechtigt (vgl zu einzelnen Beispielen aus der Rsp *Thiele/Wagner*, DSG<sup>2</sup> § 29 Rz 91 ff).

*Zusammenfassend* hat der EuGH entschieden, dass der Betreiber einer Trading-Plattform, dem durch einen Hacker-Angriff Kundendaten verloren gehen, den Kunden keinen immateriellen Schadenersatz für den bloßen Kontrollverlust zu zahlen hat. Ein Anspruch auf Entschädigung für immateriellen Schaden besteht aber dann, wenn jemand tatsächlich die Identität einer anderen Person annimmt, deren personenbezogene Daten gestohlen

wurden. Allerdings muss der Anspruch auf Entschädigung für immateriellen Schaden, der durch den Diebstahl personenbezogener Daten entstanden ist, nicht darauf beschränkt werden, dass der Identitätsdiebstahl/-betrug nachgewiesen werden kann.

Bearbeiter: Clemens Thiele

## OGH: Wer sich an einem Shitstorm beteiligt, muss damit rechnen, dass er den Gesamtschaden (vorweg) leisten muss

» jusIT 2024/112

§ VO (EU) 2016/679: Art 82  
ABGB: §§ 16, 20, 1330  
MedienG: §§ 6 ff  
UrhG: §§ 78, 87  
DSG: § 29 Abs 1

# OGH 26. 4. 2024, 6 Ob 210/23k (Demo-Shitstorm)

1. Sowohl der Bildnisschutz nach § 78 UrhG als auch die Bestimmungen über den Datenschutz umfassen den Schutz vor den mit dem Verstoß einhergehenden Beeinträchtigungen in Form der Herabsetzung.
2. Während eine Entschädigung bei Verletzung des Bildnisschutzes nur bei einer ernsten Beeinträchtigung des Verletzten, die den mit jeder Zuwiderhandlung verbundenen natürlichen Ärger überschreitet, zuerkannt wird, besteht für den DSGVO-Schadenersatz keine Bagatellgrenze oder Erheblichkeitsschwelle.
3. Das Risiko der mit einem Shitstorm im Regelfall einhergehenden Unaufklärbarkeit der Verursachung einzelner Folgen trägt der Schädiger.
4. Für die Bejahung der Kausalität bei der Beteiligung an einem Shitstorm kommt es nicht darauf an, ob der Kläger bei jeder von ihm erlittenen Gefühlsbeeinträchtigung die konkrete Quelle der herabsetzenden Äußerung in Bezug auf den in Anspruch genommenen einzelnen Poster als deren (direkte oder indirekte) Ursache benennen und nachweisen kann.
5. Zwischen Ansprüchen aus §§ 78, 87 UrhG, §§ 6 ff MedienG und Art 82 Abs 1 DSGVO iVm § 29 DSG besteht keine Spezialität, sodass von einer Anrechnung der Ansprüche auszugehen ist.

### Anmerkung des Bearbeiters:

Im Ausgangsfall stellte sich die Frage, wer für den immateriellen Schaden haftet, den eine nicht näher bestimmbare Personenmehrheit dadurch verursacht, dass sie unwahre Tatsachenbe-

hauptungen in einem Social-Media-Post durch „Teilen“ weiterverbreitet hatte. Der OGH beantwortete diese äußerst praxisrelevante Frage nun anhand des Falles eines Polizisten, über den ein „Shitstorm“ auf Facebook hereinbrach. Unter „Shitstorm“ wird ein Sturm der Entrüstung im virtuellen Raum mit zum Teil beleidigenden Äußerungen gegen Personen verstanden, der durch das Zusammenwirken vieler Menschen entsteht (Rz 46 des Urteils).

Während einer Demonstration gegen COVID-19-Maßnahmen wurde der Kläger während der Amtsausübung fotografiert und gefilmt. Trotz Atemschutzmaske war der Kläger in Uniform gut erkennbar. Eines dieser Videos wurde in der Folge auf Facebook veröffentlicht; dies mit folgendem Begleittext: „Lasst dieses Gesicht des Polizisten um die Welt gehen. Dieser Polizist eskalierte bei der Demo in I\*. Ein 82-jähriger unschuldiger Mann wurde zu Boden gerissen, verhaftet, und stundenlang verhört. Dieser Polizist ist schuldig.“ (Rz 3); damit verbunden war ein Aufruf zur Weiterverbreitung des Posts (Rz 57: „Lasst ... um die Welt gehen“). Tatsächlich war der Polizist jedoch nur Glied einer polizeilichen Absperrkette und hatte mit der Amtshandlung gegen den 82-Jährigen gar nichts zu tun. Dennoch sah sich der Polizist aufgrund der unwahren Tatsachenbehauptung für rund ein halbes Jahr weitreichenden negativen Reaktionen von Freunden und Kollegen und im gesellschaftlichen Leben allgemein sowie belastenden Kommentaren auf Facebook ausgesetzt (siehe zu den wörtlich zitierten Aussagen Rz 7 des Urteils), was er als sehr herabwürdigend und beschämend empfand. Der Kläger hatte ständig das Gefühl, sich rechtfertigen zu müssen. Auch dessen Mutter und Schwester wurden mit den Behauptungen konfrontiert.

Um seinem Unmut über die (unwahre) Tatsachenbehauptung Ausdruck zu verleihen, teilte – neben zumindest 406 anderen Personen – auch der Beklagte im gegenständlichen Verfahren diesen Post, ohne den Wahrheitsgehalt der Behauptungen zu prüfen. Er löschte den Repost jedoch sechs Tage später. Wie viele „Facebook-Freunde“ des Beklagten den Repost bis dahin gesehen hatten, konnte nicht festgestellt werden. Unklar blieb auch, ob die negativen Reaktionen und belastenden Kommentare, denen sich der Kläger aussetzen musste, auf den konkreten Repost des Beklagten zurückzuführen waren.

Nach Leistung einer außergerichtlichen Entschädigung von € 650 wurde der Beklagte bereits in einem Verfahren nach § 8a MedienG wegen erlittener Kränkung zu einer Entschädigung von weiteren € 650 verurteilt. Von Dritten, die die unwahre Behauptung ebenfalls durch Reposts verbreitet hatten, hatte der Kläger ebenfalls Entschädigungen erhalten. Im hier gegenständlichen Verfahren begehrte der Kläger vom Beklagten den Widerruf der tatsachenwidrigen Behauptung sowie Schadenersatz wegen Kränkung und ideeller Nachteile aufgrund der rechtswidrigen Datenverarbeitung: Die Rufschädigung und Kränkung seien enorm. Er habe Gefühlsbeeinträchtigungen, wie Ängste, grübelrische Gedanken, Stress, ein ohnmächtiges Gefühl des Kontrollverlusts und dienstliche Diskussionen und Ansprachen erlitten (Rz 16 des Urteils).

Das Erstgericht sprach dem Kläger € 450 und einen Widerruf iSv § 1330 Abs 2 ABGB zu; das Berufungsgericht bestätigte. Der