



## Schadenersatzansprüche: Das unterschätzte Risiko der DSGVO

### Schadenersatzansprüche: Das unterschätzte Risiko der DSGVO

Schadenersatzansprüche sind zunehmend ein Thema. Das Arbeitsgericht Düsseldorf hat z.B. aktuell die Kriterien zur Bußgeldbemessung herangezogen, um einen immateriellen Schaden zu bewerten. Sensibilisieren Sie die Geschäftsleitung auch für dieses Risiko.

Die Datenschutz-Grundverordnung (DSGVO) hält einige Überraschungen bereit. Ein bisher unterschätztes Risiko sind z.B. die Schadenersatzansprüche.

#### **Voraussetzungen eines Schadenersatzanspruchs**

Um Anspruch auf Schadenersatz zu haben, sind verschiedene Elemente Voraussetzung.

Art. 82 Abs. 1 DSGVO formuliert das so: „Jede Person, der wegen eines Verstoßes gegen diese Verordnung ein materieller oder immaterieller Schaden entstanden ist, hat Anspruch auf Schadenersatz gegen den Verantwortlichen oder gegen den Auftragsverarbeiter.“

#### **Anspruchsberechtigte**

Nach Art. 82 Abs. 1 DSGVO ist also „jede Person“ an-

spruchsberechtigt. Da die DS-GVO nur natürliche Personen schützt, ergibt sich zumindest die Einschränkung, dass juristische Personen nicht anspruchsberechtigt sind.

Die Fachliteratur diskutiert, dass nicht nur die betroffene Person (siehe Art. 4 Nr. 1 DSGVO), sondern jede Person berechtigt sein soll, weil Art. 82 DSGVO das so formuliert.

Das bedeutet, dass nicht nur die Personen den Anspruch geltend machen können, deren Daten von der Verletzung direkt betroffen sind, sondern auch mittelbar berührte Personen.

#### **Rechtsverletzung**

Grundlegende Voraussetzung für einen Anspruch ist, dass gegen eine Regelung der DSGVO verstoßen wurde. Hier kommt jede Regelung der DSGVO in Betracht. Gerade auch die in der Praxis ungeliebten Pflichten wie Löschregelungen, Privacy by Design and Default, Datenschutz-Folgenabschätzung, Dokumentations- und Organisationspflichten.

### Schaden

Kein Schadenersatzanspruch ohne Schaden! Dem Anspruchsteller muss ein Schaden entstanden sein. Das sind zum einen materielle Schäden. Häufig sind das zumindest die Kosten der Rechtsverfolgung. Die DSGVO stellt aber klar, dass zum anderen auch immaterielle Schäden erfasst sind – Stichwort: Schmerzensgeld.

### Kausalität zwischen Rechtsverletzung und Schaden

Allein eine Rechtsverletzung und ein Schaden führen nicht zum Schadenersatz. Genau die konkrete Rechtsverletzung muss zusätzlich auch den konkreten Schaden verursacht haben. Das bringt in Art. 82 Abs. 1 DSGVO der Begriff „wegen“ zum Ausdruck.

Welche Anforderungen der ursächliche Zusammenhang erfüllen muss, ist noch nicht abschließend geklärt. Genügt die reine (Mit-)Ursächlichkeit? Oder ist auch die im deutschen Recht anerkannte Adäquanz erforderlich – sprich: Der Schaden liegt nicht außerhalb jeder Erwartbarkeit?

### Verschulden

Nach deutschem Rechtsverständnis setzt ein Schadenersatzanspruch ein Verschulden desjenigen, der mit dem Anspruch konfrontiert wird (Inanspruchgenommener), in Bezug auf die Rechtsverletzung voraus.

In Bezug auf den Schadenersatzanspruch von Art. 82 DSGVO ist das umstritten, weil er das Verschulden nicht ausdrücklich anspricht.

Allerdings sieht Art. 82 Abs. 3 DSGVO vor, den Inanspruchgenommenen von der Haftung zu befreien, „wenn er nachweist, dass er in keinerlei Hinsicht für den Umstand, durch den der Schaden eingetreten ist, verantwortlich ist“.

Vereinfacht läuft das auf Vergleichbares hinaus. Denn auch nach dem deutschen Schadenersatzrecht müsste der Inanspruchgenommene darlegen, dass ihn kein Verschulden trifft.

Allerdings könnte die Formulierung von Art. 82 Abs. 3 DSGVO dazu führen, dass er sich in weiterem Umfang entla-

sten muss. Insbesondere könnte auch die Frage nach einer ausreichenden Datenschutzorganisation relevant werden.

### Umfang eines Schadenersatzanspruchs

Hierzu enthält die DSGVO keine Regelungen. Es gilt somit das deutsche Zivilrecht – also insbesondere §§ 249 ff. BGB.

Die DSGVO sieht den Ersatzanspruch sowohl für materielle als auch für immaterielle Schäden vor. Den immateriellen Schaden kennt man auch unter dem Stichwort „Schmerzensgeld“. Materielle Schäden sind – vereinfacht gesagt – die Kosten, die anfallen, um den Zustand ohne das Schadensereignis wiederherzustellen.

Häufig sind das zumindest die Kosten der Rechtsverfolgung – also insbesondere des eingeschalteten Rechtsanwalts. In der deutschen Rechtsprechung ist aber anerkannt, dass nicht jede sofortige Einschaltung eines Rechtsanwalts schadenersatzfähig ist, sondern sich der Betroffene zunächst selbst bemühen muss. Ob das auch für die DSGVO gilt, wird noch zu klären sein.

### Strafschadenersatz: Der neue Weg, Datenschutz durchzusetzen

Im deutschen Schadenersatzrecht ist der Schadenersatz in Gestalt einer Bestrafung des Verletzers eigentlich nicht anerkannt. Ziel ist bisher stattdessen, einen entstandenen Schaden zu kompensieren, also auszugleichen.

Das Arbeitsgericht Düsseldorf schlägt in seinem Urteil vom 5. März 2020 (Az. 9 Ca 6557/18) über einen Anspruch auf Ersatz des immateriellen Schadens wegen nicht vollständiger und verspäteter Auskunftserteilung allerdings einen anderen Weg ein.

Das Gericht stellt darauf ab, dass die betroffene Person einen vollständigen und wirksamen Schadenersatz für den erlittenen Schaden erhalten solle. Verstöße müssten effektiv sanktioniert werden, damit die DSGVO wirken könne. Das werde v.a. durch Schadenersatz in abschreckender Höhe erreicht.

Gerichte könnten sich bei der Bemessung des immateriellen Schadenersatzes auch an Art. 83 Abs. 2 DSGVO – also den Bußgeldbemessungskriterien – orientieren. Das tut das Gericht sodann und setzt 5.000 EUR fest.

Ein solcher Weg birgt erhebliche Risiken:

- Der Schadenersatzanspruch wird zur „Ersatzstrafe“ und die Zivilgerichte faktisch zu Sanktionsgerichten.
- Die betroffene Person darf den „Strafschadenersatz“ – anders als das etwa bei staatlichen Bußgeldern nach Art. 83 DSGVO der Fall ist – behalten. Das könnte auf Kläger und Klägerinnen motivierend wirken. Bedenkt man, dass bei einem Datenschutzverstoß, der auf strukturellen Problemen fußt, eine Vielzahl von Personen betroffen sein kann, potenziert sich das Risiko.
- Auch ist nicht klar, ob es dann zu Doppel- und Mehrfachbestrafungen desselben Verstoßes käme. Man stelle sich eine unzulässige Aussendung von E-Mail-Werbung vor, und jeder Empfänger macht Strafschadenersatz geltend. Im Ergebnis würde – jedenfalls unter Beachtung der jeweiligen Kosten für Gerichtsverfahren – eine erheblich höhere Strafe „herauskommen“ als die, die eine Aufsichtsbehörde verhängt.

Das macht die potenzielle Dimension erkennbar. Sie ergibt sich insbesondere auch deshalb, weil die betroffene Person bei diesem Ansatz überhaupt nichts zum eigenen Schaden vortragen müsste, sondern nur den Rechtsverstoß. Das Zivilgericht würde dann anhand der Bußgeldbemessungskriterien einen angemessenen Strafschadenersatz festlegen.

Auch für Datenschutzverantwortliche im Unternehmen kann das Konsequenzen haben. Denn die Unternehmen könnten auf die Idee kommen, den Datenschutzverantwortlichen wegen der Schadenersatzpflicht in Anspruch zu nehmen.

Sollte sich dieser Ansatz durchsetzen, schafft das durch die Hintertür die Möglichkeit, im Privatklageweg die Be-

strafung von Datenschutzverstößen zu erreichen.

#### **Schadenersatzhaftung des Auftragsverarbeiters**

Für den Auftragsverarbeiter ist mit Blick auf die Haftung eine neue Zeitrechnung angebrochen. Denn nach dem alten BDSG war er durch § 11 Abs. 1 Satz 1 vor Schadenersatzansprüchen des Datenschutzrechts geschützt. Art. 79 und Art. 82 DSGVO haben diese „Haftungsprivilegierung“ beendet.

Der Auftragsverarbeiter kann also seit dem 25.05.2018 direkt in Anspruch genommen werden. Die DSGVO ist noch einen Schritt weitergegangen. Denn nach Art. 82 Abs. 4 DSGVO haftet der Auftragsverarbeiter gegenüber einer betroffenen Person auch für Verstöße des Auftraggebers.

Nach Art. 82 Abs. 2 Satz 2 DSGVO haftet ein Auftragsverarbeiter für den Schaden, den eine Verarbeitung verursacht. Das gilt aber „nur dann, wenn er seinen speziell den Auftragsverarbeitern auferlegten Pflichten aus dieser Verordnung nicht nachgekommen ist oder unter Nichtbeachtung der rechtmäßig erteilten Anweisungen des für die Datenverarbeitung Verantwortlichen oder gegen diese Anweisungen gehandelt hat“. Das schränkt seine Haftung zumindest in Teilen ein.

Gerade für die Sicherheit der Verarbeitung nach Art. 32 DSGVO ist zu beachten, dass der Auftragsverarbeiter diese Pflicht nicht nur als Auftrag des Auftraggebers ausführt.

Art. 32 Abs. 1 DSGVO verpflichtet ihn auch selbst und direkt. Blindes Vertrauen auf die Haftungsbegrenzung könnte daher trügerisch sein.

#### **Fazit: Die bessere Ausgangsposition hat der Anspruchsteller**

Der Schadenersatzanspruch nach DSGVO ist ein bisher unterschätztes Risiko. Auch wenn noch nicht alle Fragen abschließend geklärt sind, müssen Datenverarbeiter zunehmend damit rechnen.

Die beste Gegenmaßnahme ist schlicht, die DSGVO einzuhalten. Aber wenn es schiefgelaufen ist, muss sich

der Verantwortliche konsequent und weitsichtig verteidigen. Denn der Anspruchsteller ist – auch wenn nicht die extreme Auslegung greift, dass er selbst nichts darlegen muss – in der komfortableren Ausgangsposition.

Quelle:

[www.datenschutz-praxis.de](http://www.datenschutz-praxis.de)