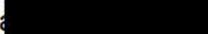


Landesgericht für
Zivilrechtssachen Wien
Schmerlingplatz 11
1011 Wien

RA Mag. Katharina Raabe-Stuppig
Wickenburggasse 23/11, 1080 Wien


www.raabe-stuppig.at

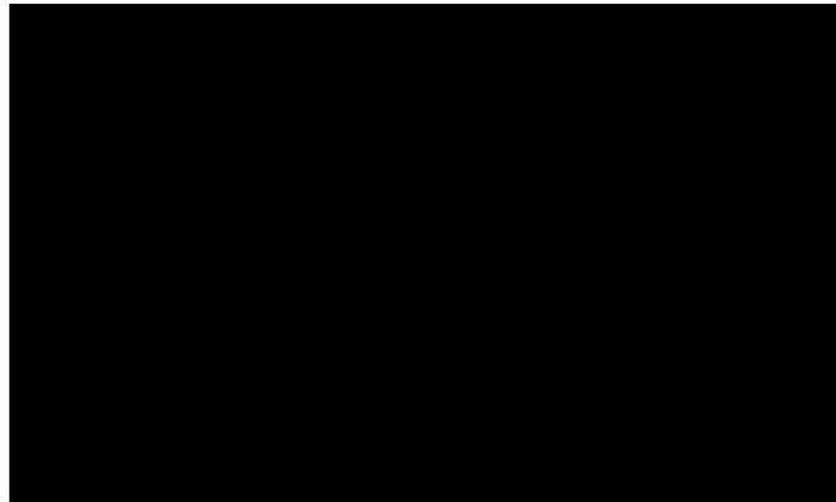
Wien, 
noyb/AZDir


1. Kläger:

noyb - Europäisches Zentrum für digitale Rechte

Goldschlagstraße 172/4/3/2, 1140 Wien

Zessionar und zur Sicherheit Vertretungsvollmacht erteilt gemäß Art 80 DSGVO für



2. Kläger:



Beide Kläger vertre-
ten durch:

RA Mag. Katharina Raabe-Stuppig

Wickenburggasse 23/11, A-1080 Wien

Code R171065

Vollmacht erteilt gem. § 8 RAO

Die Zahlung der Kosten wird gem. § 19a RAO

zu Handen der gefertigten Rechtsvertreterin begehrt.

1. Beklagte

AZ Direct Österreich GmbH

Donau-City-Straße 6 Andromeda Tower, 1220 Wien

2. Beklagte

CRIF GmbH

Rothschildplatz 3/Top 3.06.B, 1020 Wien



wegen:	Schadenersatz iHv 7 x EUR 500,00	EUR	3.500,00
	Rechnungslegung und Herausgabe der erzielten		
	Einkünfte (§§ 1039 analog & 1041 ABGB) 7x 50,00	EUR	350,00
	Unterlassungsbegehren 2.Kläger 2x 31.000,00	EUR	62.000,00
	Gesamtstreitwert	EUR	65.850,00

I. Vollmachtsbekanntgabe

II. Klage

*34 Beilagen
2-fach*

I. VOLLMACHTSBEKANNTGABE

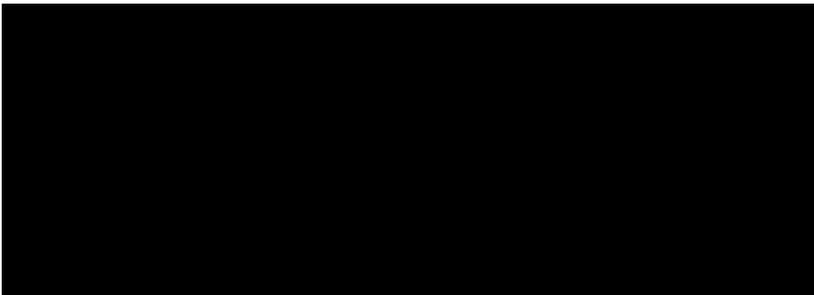
In umseits bezeichneter Rechtssache haben die Kläger die Rechtsanwältin RA Mag. Katharina Raabe-Stuppig mit ihrer rechtsfreundlichen Vertretung bevollmächtigt und beauftragt und be ruft sich diese auf die erteilte Vollmacht. Es wird höflich um Freischaltung der elektronischen Akteneinsicht sowie Zustellung sämtlicher Schriftstücke zu Händen der ausgewiesenen Rechtsvertreterin ersucht.

II. KLAGE

1. Parteien

1.1. 1. Kläger

Die sieben betroffenen Personen:



(in der Folge auch gemeinsam als „betroffene Personen“ oder auch „die Betroffenen“ bezeichnet), haben Schadenersatzansprüche (immaterieller Schadenersatz), Rechnungslegungsbegehren und Herausgabebegehren gegen die 1. Beklagte und 2. Beklagte (in der Folge auch gemeinsam die „Beklagten“) aufgrund von massiven Datenschutzverstößen der Beklagten. Die sieben betroffenen Personen haben diese Ansprüche mündlich an den gemeinnützigen Verein noyb - Europäisches Zentrum für digitale Rechte abgetreten (§§ 1392ff ABGB). Beim Verein noyb - Europäisches Zentrum für digitale Rechte handelt sich um eine Plattform zur Durchsetzung der Datenschutzgrundverordnung und des Rechts auf Privatsphäre in der EU und damit um eine Vereinigung gemäß Art 80 Abs 1 DSGVO (siehe Vereinsstatuten, **Beilage .IA**).

Betroffene Personen haben das Recht, einen eine Vereinigung wie den Verein noyb - Europäisches Zentrum für digitale Rechte zu beauftragen, in ihrem Namen ua das in Art 79 DSGVO normierte Recht („Recht auf wirksamen gerichtlichen Rechtsbehelf gegen Verantwortliche“) zu beauftragen. Nachdem die Option im Bereich von Schadenersatzansprüchen in Österreich nicht umgesetzt wurde, stützt sich der Verein noyb - Europäisches Zentrum für digitale Rechte aus Absicherungsgründen nicht auf die erteilte Vertretungsbefugnis nach Art 80 Abs 1 DSGVO, sondern die Ansprüche auf immateriellen Schadenersatz, Rechnungslegung und

Herausgabe wurden gemäß §§ 1392ff AGBG im Anschluss an die Erteilung der **Vertretungsvollmacht vielmehr mündlich an diesen zediert**. Die Möglichkeit (materielle wie immaterielle) Schadenersatz - und Bereicherungsansprüche an Dritte (dh auch Verbände iSd Art 80 Abs 1 DSGVO) abzutreten, bleibt vom Entfall der Umsetzung der Option im DSG unberührt (*Leupold/Schrems* in der DatKomm, *Knyrim*: Art 80 DSGVO. Rz 36).

Der Übersichtlichkeit und besseren Lesbarkeit halber wird der **Verein noyb - Europäisches Zentrum für digitale Rechte in der Folge als „1. Kläger“** bezeichnet.

Der 1. Kläger hat die unter I. genannte Rechtsanwältin mit der rechtsfreundlichen Vertretung beauftragt und bevollmächtigt.

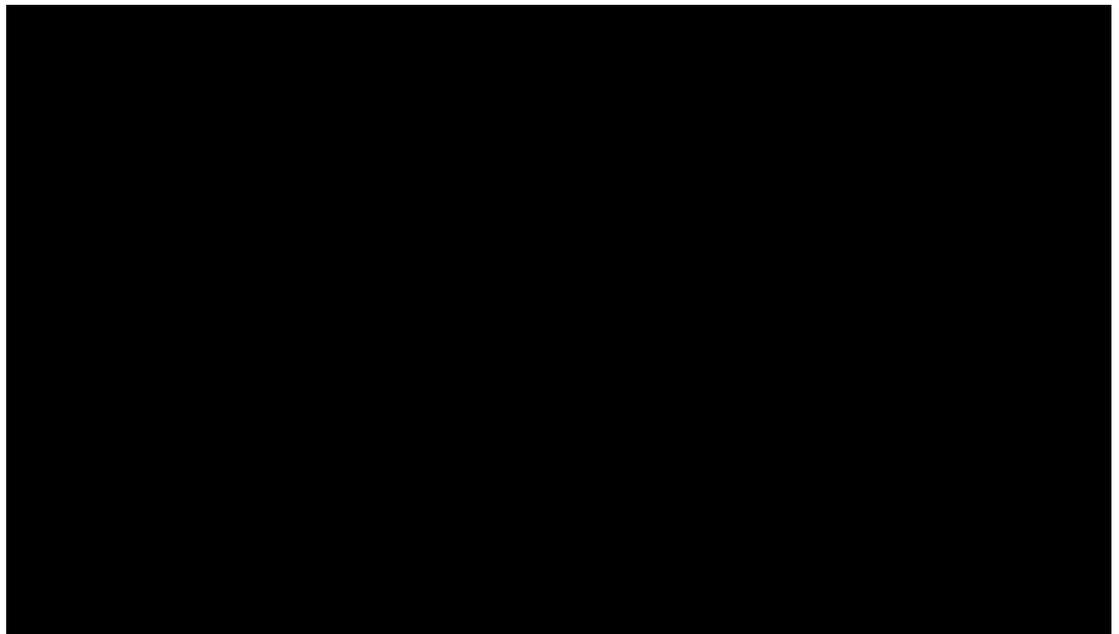
1.2. 2. Kläger

Die **6. betroffene Person**, , macht darüber hinaus selbst Unterlassungsansprüche gegen die Beklagten geltend. Der Übersichtlichkeit und besseren Lesbarkeit halber wird dieser in der Folge als **„2. Kläger“** bezeichnet.

In der Folge werden der 1. Kläger und der 2. Kläger gemeinsam auch als „die Kläger“ bezeichnet.

Der 2. Kläger hat ebenfalls die unter I. genannte Rechtsanwältin mit der rechtsfreundlichen Vertretung beauftragt und bevollmächtigt.

Beweis:



1.3. 1. Beklagte

Die **1. Beklagte** ist ein Adressverlag und Direktmarketingunternehmen mit Sitz in 1220 Wien und verfügt zur Ausübung der Tätigkeit über eine Gewerbeberechtigung gem § 151 GewO

1994. Sie erhebt zu diesem Zweck personenbezogene Daten zu möglichst vielen in Österreich wohnhaften volljährigen Personen.

Beweis: Firmenbuchauszug der 1. Beklagten (**Beilage .I**);
Gewerberegisterauszug der 1. Beklagten (**Beilage .J**).

1.4. 2. Beklagte

Die **2. Beklagte** ist eine Auskunftgeberin über Kreditverhältnisse („Kreditauskunftei“) und ein Adressverlag mit Sitz in 1020 Wien und verfügt zur Ausübung der Tätigkeit über eine Gewerbeberechtigung gem § 152 GewO 1994 (Kreditauskunftei) und gem § 151 GewO 1994 (Adressverlag). Zu diesem Zweck verarbeitet Sie personenbezogene Daten zu möglichst vielen in Österreich wohnhaften volljährigen Personen.

Beweis: Firmenbuchauszug der 2. Beklagten (**Beilage .K**);
Gewerberegisterauszug der 2. Beklagten (**Beilage .L**).

2. Sachverhalt

2.1. Datenschutzrechtliche Rollen der 1.- und 2. Beklagten

Die 1. Beklagte verarbeitet ua Adressdaten der betroffenen Personen als datenschutzrechtlich Verantwortliche iSd Art 4 Z 7 DSGVO. In weiterer Folge werden die Daten (unter Verletzung des Zweckbindungsgrundsatzes) heimlich an die 2. Beklagte übermittelt, die eine (rechtswidrige) Weiterverarbeitung im Rahmen von Bonitäts- oder Identitätsabfragen durchführt. Für die Weiterverarbeitung ist die 2. Beklagte datenschutzrechtlich Verantwortliche iSd Art 4 Z 7 DSGVO.

Zwischen den Beklagten besteht eine vertragliche Vereinbarung, in der explizit vorgesehen ist, dass die 1. Beklagte der 2. Beklagten Daten zum Zwecke dieser (Weiter-)Verarbeitung (für Bonitäts- oder Identitätsabfragen) übermittelt (siehe weitere Ausführungen unter Punkt 2.5). Die Beklagten sind damit an einer rechtswidrigen Verarbeitung beteiligt und haften in diesem Sinne solidarisch für den Schaden gemäß Art 82 Abs 2 und 4 DSGVO.

2.2. Betroffene Personen erfuhren über Auskunftsbegehren nach Art 15 DSGVO von den gegenständlichen Rechtsverletzungen

Die betroffenen Personen haben zu verschiedenen Zeitpunkten Auskunftsbegehren gem Art 15 DSGVO an die 2. Beklagte gestellt. Im Zuge der Beantwortung dieser Auskunftsbegehren hat die 2. Beklagte den betroffenen Personen - zT nach einer ersten (insofern unvollständigen) Auskunft – offengelegt, dass die 2. Beklagte personenbezogene Daten der betroffenen

Personen verarbeitet. Als Quelle der Daten wurde dabei durchwegs die 1. Beklagte angegeben, die früher unter „arvato-AZ Direct GmbH“ firmierte. Zu den betroffenen Personen im Einzelnen:

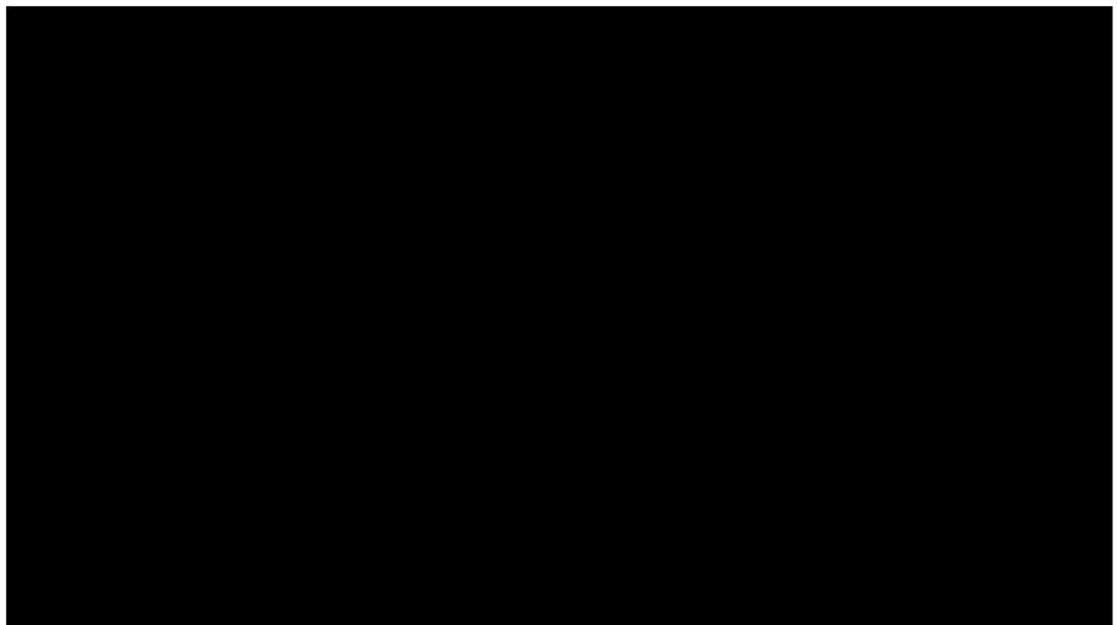
- [REDACTED] hat am [REDACTED] ein Auskunftsbegehren an die 2. Beklagte gestellt. Am [REDACTED] hat die 2. Beklagte [REDACTED] eine erste (unvollständige) Auskunft erteilt. Die 2. Beklagte hat angeführt, dass Sie unter anderem Name, Geburtsdatum, Straße, Postleitzahl und Ort von [REDACTED] verarbeitet. Nach erfolgter Nachfrage am [REDACTED] wurde mit [REDACTED] eine weitere Auskunft erteilt. Dort wurde als Quelle der Daten unter anderem die 1. Beklagte angeführt (siehe **Beilage ./M** und **Beilage ./N**).
- [REDACTED] hat am [REDACTED] ein Auskunftsbegehren an die 2. Beklagte gestellt. Am [REDACTED] hat die 2. Beklagte [REDACTED] eine erste (unvollständige) Auskunft erteilt. Die 2. Beklagte hat angeführt, dass Sie unter anderem Name, Geburtsdatum, Straße, Postleitzahl und Ort von [REDACTED] verarbeitet. Nach erfolgter Nachfrage am [REDACTED] wurde mit [REDACTED] eine weitere Auskunft erteilt. Dort wurde als Quelle der Daten unter anderem die 1. Beklagte angeführt (siehe **Beilage ./O** und **Beilage ./P**).
- [REDACTED] hat am [REDACTED] ein Auskunftsbegehren an die 2. Beklagte gestellt. Am [REDACTED] hat die 2. Beklagte [REDACTED] eine erste (unvollständige) Auskunft erteilt. Die 2. Beklagte hat angeführt, dass Sie Name, Geburtsdatum, Straße, Postleitzahl und Ort von [REDACTED] verarbeitet. Nach erfolgter Nachfrage am [REDACTED] wurde mit [REDACTED] eine weitere Auskunft erteilt per Post erteilt (Datum des Schreibens ist der [REDACTED]). Dort wurde als Quelle der Daten die 1. Beklagte angeführt (siehe **Beilage ./Q** und **Beilage ./R**).
- [REDACTED] hat zunächst am 1. [REDACTED] ein Auskunftsbegehren an die 2. Beklagte gestellt. Auf dieses hatte die 2. Beklagte am [REDACTED] geantwortet und ebenso die 1. Beklagte als Quelle genannt. Am [REDACTED] wurde ein zusätzliches Auskunftsbegehren an die 2. Beklagte gestellt. Am [REDACTED] hat die 2. Beklagte [REDACTED] eine (unvollständige) Auskunft erteilt. Die 2. Beklagte hat angeführt, dass Sie unter anderem Name, Geburtsdatum, Straße, Postleitzahl und Ort von [REDACTED] verarbeitet. Nach erfolgter Nachfrage am [REDACTED] wurde mit [REDACTED] eine weitere Auskunft erteilt. Dort wurde als Quelle der Daten unter anderem die 1. Beklagte angeführt (siehe **Beilage ./S**, **Beilage ./T** und **Beilage ./U**).
- [REDACTED] hat am [REDACTED] ein Auskunftsbegehren an die 2. Beklagte gestellt. Am [REDACTED] hat die 2. Beklagte [REDACTED] eine erste (unvollständige) Auskunft erteilt. Die 2. Beklagte hat angeführt, dass Sie unter anderem Name, Geburtsdatum, Straße, Postleitzahl und Ort von [REDACTED] verarbeitet. Nach erfolgter Nachfrage

am [REDACTED] wurde mit [REDACTED] eine weitere Auskunft erteilt. Dort wurde als Quelle der Daten unter anderem die 1. Beklagte angeführt (siehe **Beilage ./V** und **Beilage ./W**).

- Der 2. Kläger, [REDACTED], hat am [REDACTED] ein Auskunftsbegehren an die 2. Beklagte gestellt. Am [REDACTED] hat die 2. Beklagte [REDACTED] Auskunft erteilt. Die 2. Beklagte hat angeführt, dass Sie unter anderem Name, Geburtsdatum, Straße, Postleitzahl und Ort von [REDACTED] verarbeitet. Als Quelle der Daten wurde die 1. Beklagte angeführt, die damals noch unter dem Namen arvato AZ Direct GmbH firmierte (siehe **Beilage ./X**).
- [REDACTED] hat [REDACTED] am [REDACTED] ein Auskunftsbegehren an die 2. Beklagte gestellt. Auf dieses hatte die 2. Beklagte am [REDACTED] geantwortet und die 1. Beklagte als Quelle genannt. [REDACTED] hat am [REDACTED] ein weiteres Auskunftsbegehren an die 2. Beklagte gestellt. Am [REDACTED] hat die 2. Beklagte [REDACTED] eine (unvollständige) Auskunft erteilt. Die 2. Beklagte hat angeführt, dass Sie unter anderem Name, Geburtsdatum, Straße, Postleitzahl und Ort von [REDACTED] verarbeitet. Nach erfolgter Nachfrage am [REDACTED] wurde mit [REDACTED] eine weitere Auskunft erteilt. Dort wurde als Quelle der Daten unter anderem die 1. Beklagte angeführt (siehe **Beilage ./Y**, **Beilage ./Z** und **Beilage ./AA**).

Im Zuge der Auskunftsbegehren nach Art 15 DSGVO stellten die betroffenen Personen daher fest, dass es zu einer Datenübermittlung von der 1. Beklagten an die 2. Beklagte gekommen war. Zusätzlich zeigen die Auskunftsbegehren, dass die 2. Beklagte anhand der ihr vorliegenden Daten Bonitäts-Scores über die betroffenen Personen erstellt und diese an verschiedene Datenempfänger wie beispielsweise Zalando SE, Hutchison Drei Austria GmbH, Raiffeisen Bank International, Klarna AG, Conrad Electronics GmbH und Co KG, T-Mobile Austria GmbH, etc. übermittelt hat (siehe hierzu beispielhaft **Beilage ./S**, Seite 2 oder **Beilage ./Y**, Seite 2).

Beweis:





2.3. Beziehung der Betroffenen zur 1. und 2. Beklagten

Die betroffenen Personen haben weder eine vertragliche Beziehung zur 1.- oder 2. Beklagten, noch wurden die personenbezogenen Daten der betroffenen Personen der 1.- oder 2. Beklagten zur Verfügung gestellt. Die betroffenen Personen haben von der 1.- oder 2. Beklagten nie eine Information anlässlich der Datenerhebung nach Art 14 DSGVO erhalten und keine Einwilligung zur Datenverarbeitung oder –weitergabe bzw den damit verbundenen Änderungen des Verarbeitungszwecks erteilt. Der Umstand, dass die betroffenen Personen weder von der 1.- noch von der 2. Beklagten über die Datenverarbeitungen informiert wurden sowie jener, dass keine Beziehung zwischen den betroffenen Personen und der 1.- und 2. Beklagten besteht wurde auch von der Datenschutzbehörde (DSB) festgestellt.

Die Tatsache, dass die Beklagten die personenbezogenen Daten der betroffenen Personen verarbeiten, bzw dass ihre personenbezogenen Daten von der 1. Beklagten an die 2. Beklagte übermittelt wurden, erfuhren die betroffenen Personen erst im Rahmen der Beantwortung ihrer an die 2. Beklagte gerichteten Auskunftsbegehren.

Beweis: wie bisher, insb unter Punkt 2.2;
DSB-Bescheid gegen die 2. Beklagte vom 24.03.23, GZ D124.3816, 2023-0.193.268 (**Beilage ./AB**);
DSB-Bescheid gegen die 1. Beklagte vom 22.07.2022, GZ D124.3817, 2021-0.584.299 (**Beilage ./AC**);
Namhaft zu machende Zeugen.

2.4. Gewerberechtliche Beschränkungen

Die 2. Beklagte verfügt laut Gewerbeinformationssystem Austria sowohl über eine Gewerbeberechtigung als Auskunftfei über Kreditverhältnisse gemäß § 152 GewO 1994 als auch als Adressverlag und Direktmarketingunternehmen gemäß § 151 GewO 1994. Die 1. Beklagte hingegen verfügt nur über eine Gewerbeberechtigung gem § 151 GewO 1994 und nicht über jene als Auskunftfei über Kreditverhältnisse (siehe **Beilage ./J** und **Beilage ./L**).

§ 151 Abs 1 GewO 1994 hält für Adressverlage und Direktmarketingunternehmen, die personenbezogene Daten für Marketingzwecke Dritter verwenden, fest, dass die DSGVO anwendbar ist – was in Hinblick auf Art 2 Abs 1 DSGVO eher eine deklaratorische Funktion hat.

Für die Zwecke dieser Klage ist entscheidend, dass die gewerberechtliche Situation – die 1. Beklagte erhebt und verarbeitet Daten zu Zwecken der Gewerbeausübung nach § 151 GewO – wichtige Indizwirkung hat für

- (i) die Verarbeitungszwecke der gegenständlichen Daten und die Frage der Verletzung des Zweckbindungsgrundsatzes nach Art 5 Abs 1 lit b DSGVO bzw
- (ii) die Frage der Kompatibilität der Weiterverarbeitungen der gegenständlichen Daten iSd Art 6 Abs 4 DSGVO und damit in weiterer Folge
- (iii) die Frage der Rechtmäßigkeit der Verarbeitung der Daten nach Art 6 Abs 1 lit b DSGVO.

Siehe hierzu noch Punkt 3.2.

Beweis: Gewereregisterauszug der 2. Beklagten (**Beilage .L**);
Gewereregisterauszug der 2. Beklagten (**Beilage .J**);
Namhaft zu machende Zeugen.

2.5. Vertragliche Regelung zwischen den Beklagten

In zwei Beschwerdeverfahren vor der Datenschutzbehörde (**Beilagen .IAB und .IAC**) wurde die vertragliche Situation zwischen den Beklagten näher beleuchtet. Die 1. Beklagte hat im Dezember 2012 mit der 2. Beklagten (damals noch unter „DELTA VISTA GmbH“ firmierend) eine „*Vereinbarung über die Lieferung und die Nutzung von Adressdaten*“ abgeschlossen, die durch einen „*Nachtrag*“ aus Mai 2018 und einen „*Sideletter*“ aus Oktober 2019 ergänzt wurde (siehe **Beilage .IAB**, Seite 5 ff). In dieser Vereinbarung ist zum Nutzungsrecht der Daten geregelt, dass die 2. Beklagte berechtigt ist, „*die Adressen als Ergebnis von Einzelabfragen im Rahmen einer konkreten Bonitäts- oder Identitätsabfrage zu übermitteln*“ (siehe **Beilage .IAB**, Seite 5 und **Beilage .IAC**, Seite 13). Daran zeigt sich, dass die (heimliche) Datenübermittlung an die 2. Beklagte nicht für Adressverlagstätigkeiten iS § 151 GewO 1994, sondern zur Bonitätsbewertung iS § 152 GewO 1994 erfolgte.

Zudem wurde in diesen Verträgen auch vereinbart, dass die 2. Beklagte vertraglich sicherstellen muss, dass Empfänger, an welche die von der 1. Beklagten erhaltenen Daten übermittelt werden, „*diese Adressen weder an Dritte weitergeben noch selbst zu Marketingzwecken verwenden darf.*“ (siehe **Beilage .IAB**, Seite 5). Dies ist im Ergebnis eine Konkurrenzklausel zugunsten der Adressverlagstätigkeit der 1. Beklagten: Die 2. Beklagte darf die erhaltenen Daten „*im Rahmen einer konkreten Bonitäts- oder Identitätsabfrage*“ (also für Bonitätsbeurteilungszwecke iSd § 152 GewO) aber gerade nicht zu Marketingzwecken (also zu Adressverlagstätigkeiten“ iSd § 151 GewO) verarbeiten. **Die für die Zwecke dieser Klage entscheidende Zweckänderung** der verarbeiteten Daten ist damit **vertraglich festgeschrieben**.

Beweis: DSB-Bescheid gegen die 2. Beklagte vom 24.03.23; GZ D124.3816, 2023-0.193.268 (**Beilage .IAB**);
DSB-Bescheid gegen die 1. Beklagte vom 22.07.2022; GZ D124.3817, 2021-0.584.299 (**Beilage .IAC**);

Namhaft zu machende Zeugen.

2.6. Aufforderungsschreiben an die 1. Beklagte

Der 1. Kläger. hat mit einem Aufforderungsschreiben vom 19.12.2022 (siehe **Beilage ./AD**) die 1. Beklagte auf die Tatsache hingewiesen, dass die Datenschutzbehörde im Verfahren zu GZ D124.3817 betreffend 2. Kläger entschieden hat, dass die Datenübermittlungen an die 2. Beklagte zu denen sich die 1. Beklagte vertraglich verpflichtet hat gegen Art 5 Abs 1 lit b iVm Art 6 Abs 5 und gegen Art 6 Abs 1 DSGVO verstößt, da die 2. Beklagte die Daten – wie der 1. Beklagten bekannt ist – zur Kreditwürdigkeitsprüfung iSd § 152 GewO verarbeitet.

Der 1. Kläger. führte in diesem Aufforderungsschreiben zudem aus, dass die betroffenen Personen durch diese unrechtmäßigen (und bis zum Erhalt des jeweiligen Auskunftsschreibens durch die 2. Beklagte heimlichen) Datenverarbeitungen geschädigt wurden und die 1. Beklagte durch die Datenübermittlungen unrechtmäßig Einkünfte erzielt hat. Aus diesem Grund hat der 1. Kläger namens der betroffenen Personen die 1. Beklagte zur Unterfertigung einer Unterlassungserklärung, zur Zahlung von Schadenersatz und zur Bekanntgabe der erzielten Einkünfte aufgefordert.

Mit Schreiben vom 12.1.2023 wurden sämtliche Ansprüche des 1. Klägers durch die 1. Beklagte verneint (siehe **Beilage ./AC** und **Beilage ./AE**).

Mit Bescheid vom 24.03.2023 im Verfahren zur GZ D124.3816 hat die Datenschutzbehörde des Weiteren festgestellt, dass die 2. Beklagte die Daten von [REDACTED] entgegen den Vorgaben des Art 5 Abs 1 lit a iVm Art 6 Abs 1 DSGVO unrechtmäßig von der 1. Beklagten erhoben und in Folge zu Bonitätsbeurteilungszwecken verarbeitet hat (**Beilage ./AB**)

Beweis: DSB Bescheid gegen die 2. Beklagte vom 24.03.23, GZ D124.3816, 2023-0.193.268 (**Beilage ./AB**);
DSB Bescheid gegen die 1. Beklagte vom 22.07.2022, GZ D124.3817, 2021-0.584.299 (**Beilage ./AC**);
Aufforderungsschreiben des 1. Klägers an die 1. Beklagte vom 19.12.2022 (**Beilage ./AD**);
Antwortschreiben der 1. Beklagten von [REDACTED] vom 12.01.2023 (**Beilage ./AE**);
Namhaft zu machende Zeugen.

2.7. Aufforderungsschreiben an die 2. Beklagte

Der 1. Kläger. hat mit einem Aufforderungsschreiben vom 26.04.2023 (siehe **Beilage ./AF**) die 2. Beklagte auf die Tatsache hingewiesen, dass die 2. Beklagte personenbezogene Daten der betroffenen Personen verarbeitet, um deren (vermeintliche) Kreditwürdigkeit zu errechnen. Es

wurde darauf hingewiesen, dass aus Auskunftersuchen zu entnehmen ist, dass die 2. Beklagte diese Daten von der 1. Beklagten erhoben hat. Dies geschah ohne Information oder Einwilligung. Die Datenschutzbehörde hat im Verfahren zu GZ D124.3817 betreffend des 2. Klägers entschieden, dass die Datenübermittlungen an die 2. Beklagte zu denen sich die 1. Beklagte vertraglich verpflichtet hat gegen Art 5 Abs 1 lit b iVm Art 6 Abs 5 und gegen Art 6 Abs 1 DSGVO verstößt, da die 2. Beklagte die Daten – wie der 1. Beklagten bekannt ist – zur Kreditwürdigkeitsprüfung iSd § 152 GewO verarbeitet (siehe **Beilage ./AC**).

In einem weiteren Verfahren zu GZ D124.3816 (siehe bereits oben) hat die Datenschutzbehörde mit Bescheid festgestellt, dass die 2. Beklagte Daten vom 2. Kläger entgegen den Vorgaben des Art 5 Abs 1 lit a iVm Art 6 Abs 1 DSGVO unrechtmäßig von der 1. Beklagten erhoben und in Folge zu Bonitätsbeurteilungszwecken verarbeitet hat (siehe **Beilage ./AB**, Seite 1). Vergleichbares gilt auch für die übrigen betroffenen Personen.

Der 1. Kläger führte in diesem Aufforderungsschreiben zudem aus, dass die betroffenen Personen durch diese unrechtmäßigen (und bis zum Erhalt des jeweiligen Auskunftsschreibens durch die 2. Beklagte heimlichen) Datenverarbeitungen geschädigt wurden und die 2. Beklagte durch die Datenübermittlungen unrechtmäßig Einkünfte erzielt hat. Aus diesem Grund hat der 1. Kläger die 2. Beklagte zur Unterfertigung einer Unterlassungserklärung, zur Zahlung von Schadenersatz und zur Bekanntgabe der erzielten Einkünfte aufgefordert.

Mit Schreiben vom 12.05.2023 wurden sämtliche Ansprüche des 1. Klägers durch die 2. Beklagte verneint (siehe **Beilage ./AC** und **Beilage ./AG**).

Beweis: DSB-Bescheid gegen die 2. Beklagte vom 24.03.23, GZ D124.3816, 2023-0.193.268 (**Beilage ./AB**);
DSB-Bescheid gegen die 1. Beklagte vom 22.07.2022, GZ D124.3817, 2021-0.584.299 (**Beilage ./AC**);
Aufforderungsschreiben des 1. Klägers an die 2. Beklagte vom 26.04.2023, fälschlicherweise mit 26.04.2022 datiert (**Beilage ./AF**);
Antwortschreiben der 2. Beklagten von BakerMcKenzie vom 12.05.2023 (**Beilage ./AG**);
Namhaft zu machende Zeugen.

2.8. Entstandener Schaden

Für die betroffenen Personen sind Privatsphäre und Datenschutz neben der gesamtgesellschaftlichen Dimension insbesondere ein enorm wichtiges persönliches Anliegen. Bis auf den 2. Kläger [REDACTED], der ebenfalls ein datenschutzrechtlich bewandeter Jurist ist, sind die betroffenen Personen allesamt beim 1. Kläger angestellt oder arbeiten mit diesem regelmäßig zusammen. Daraus wird ersichtlich, dass der politische und zivile Kampf für Privatsphäre und Datenschutz einen wesentlichen Lebensinhalt der betroffenen Personen darstellt.

Die Selbstverständlichkeit, mit der die Beklagten sich über grundrechtlich geschützte Rechte wie Privatsphäre, Geheimhaltungsinteresse und Recht auf Schutz der personenbezogenen Daten hinwegsetzen, hat bei den betroffenen Personen **starkes Ungemach ausgelöst** und zu **heftigen Irritationen geführt**.

Wenngleich bislang keine psychische Beeinträchtigung mit der Schädigung einherging, erlitten die betroffenen Personen durch die unrechtmäßige Datenerhebung der 2. Beklagten bei der 1. Beklagten, die in einer Verarbeitung zu Bonitätsbeurteilungszwecken resultierte, einen immateriellen Schaden. Sie waren nicht nur **massiv genervt**, sondern auch über den **Kontrollverlust ihrer Daten erzürnt**.

Besonders verärgert sind die betroffenen Personen auch über die **bewusste Heimlichkeit**, die das Vorgehen der 1. - und 2. Beklagten kennzeichnet: **Weder die 1. noch die 2. Beklagte** hat die **betroffenen Personen jemals proaktiv** über die vorgenommenen Datenverarbeitungen **informiert**, wie dies auch von der Datenschutzbehörde in den Verfahren zu GZ D124.3816 und GZ D124.3817 festgestellt wurde.

Beweis: DSB-Bescheid gegen die 2. Beklagte vom 24.03.23, GZ D124.3816, 2023-0.193.268 (**Beilage ./AB**);
DSB-Bescheid gegen die 1. Beklagte vom 22.07.2022, GZ D124.3817, 2021-0.584.299 (**Beilage ./AC**).

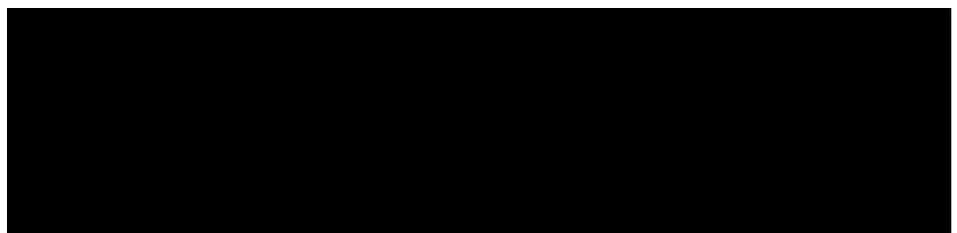
Die 2. Beklagte hat in den ersten Antworten auf die Auskunftsbegehren der betroffenen Personen zudem kategorisch verschwiegen, dass sie Daten bei der 1. Beklagten erhoben hat.

Dabei fällt besonders ins Gewicht, dass 1. - und 2. Beklagte die gegenständlichen Verarbeitungen nur auf den Rechtfertigungstatbestand der berechtigten Interessen nach Art 6 Abs 1 lit f DSGVO zu stützen gedenken (hierzu später).

Durch die **systematische Heimlichkeit** der Datenverarbeitungen wurden die betroffenen Personen – zu ihrer massiven Verärgerung – auch der **Möglichkeit beraubt**, zum ehestmöglichen Zeitpunkt einen **Widerspruch** gemäß Art 21 DSGVO **zu erheben** und so die Datenübermittlung durch die 1. Beklagte bzw. die Datenerhebung durch die 2. Beklagte zu verhindern.

Zu einem **zusätzlichem gravierenden Ärgernis** und einem **Gefühl des Kontrollverlustes** führte zuletzt die Tatsache, dass die Beklagten **weder anlässlich** der genannten **Bescheide** der DSB, **noch anlässlich der Aufforderungsschreiben** des 1. Klägers **Änderungen** in ihren Praktiken **vorgenommen** haben.

Beweis für Punkt 2.9:





3. Rechtliches

3.1. Aktivlegitimation der Kläger

Im Sinne des Art 79 DSGVO haben betroffene Personen die Möglichkeit, gegen einen Verantwortlichen gerichtlich vorzugehen. Betroffene Personen haben gemäß Art 80 DSGVO idZ das Recht, gemeinnützige Organisationen, die nach dem Recht eines Mitgliedsstaats gegründet worden sind, deren satzungsmäßige Ziele im öffentlichen Interesse liegen und die im Bereich des Schutzes der Rechte und Freiheiten von betroffenen Personen in Bezug auf den Schutz ihrer personenbezogenen Daten tätig sind, zu beauftragen, in ihrem Namen eine Beschwerde einzureichen, in ihrem Namen die in den Art 77, 78 und 79 DSGVO genannten Rechte wahrzunehmen und das Recht auf Schadensersatz gemäß Art 82 DSGVO in Anspruch zu nehmen, sofern dieses im Recht der Mitgliedstaaten vorgesehen ist. Die betroffenen Personen haben dem 1. Kläger zunächst eine Vertretungsvollmacht gem Art 80 Abs 1 DSGVO erteilt.

Österreich hat die Möglichkeit der Vertretung in Schadenersatzfällen nach Art 82 DSGVO und Art 80 Abs 1 DSGVO zunächst in § 28 DSG vorgesehen, dies allerdings anschließend im Datenschutz-Deregulierungsgesetz 2018 wieder gestrichen. Aus diesem Grund haben die betroffenen Personen dem 1. Kläger ihre Ansprüche auf **Schadenersatz** nach Art 82 DSGVO anschließend zur Sicherheit und – im Sinne der Prozessökonomie – auch ihre Ansprüche auf **Rechnungslegung und Herausgabe – mündlich iSd §§ 1392ff ABGB abgetreten.**

Nach Art 79 DSGVO hat eine betroffene Person zusätzlich das Recht auf einen wirksamen gerichtlichen Rechtsbehelf, davon umfasst ist auch der Anspruch auf **Unterlassung** der rechtswidrigen Handlungen, der vom **2. Kläger jeweils gegenüber der 1.- und 2. Beklagten** geltend gemacht wird.

3.2. Verletzung von DSGVO und DSG

3.2.1. Notwendige Einhaltung der Grundsätze und Rechtsgrundlage

Gemäß der Judikatur des EuGH muss jede Verarbeitung personenbezogener Daten zum einen mit den in Art 5 DSGVO aufgestellten Grundsätzen für die Verarbeitung der Daten im Einklang stehen und zum anderen einem der in Art 6 der DSGVO angeführten Grundsätze in Bezug auf die Rechtmäßigkeit der Verarbeitung entsprechen (vgl. Urteil des EuGH vom 22.Juni 2021, C-439/19, Rn 96).

Die Beklagten bezeichnen sich jeweils als eigenständige Verantwortliche der relevanten Verarbeitungsvorgänge und alle Indizien deuten darauf hin, dass diese Beurteilung zutreffend ist und keine gemeinsame Verantwortlichkeit iSd Art 26 DSGVO vorliegt. Die 1. Beklagte 1. Beklagte ist damit für die Übermittlung der personenbezogenen Daten an die 2. Beklagte und diese wiederum für die Erhebung und weitere Verarbeitung dieser Daten verantwortlich iSd Art 4 Z 7 DSGVO.

Wie in der Folge ausgeführt, ist mit beiden Verarbeitungen eine unzulässige Zweckänderung von „Adressverlagszwecken“ auf „Bonitätsbeurteilungszwecke“ verbunden und mangelt es an einer Rechtsgrundlage für diese Verarbeitungen.

3.2.2. Zweckbindungsgrundsatz iS Art 5 Abs 1 lit b DSGVO

Der **Zweckbindungsgrundsatz** nach Art 5 Abs 1 lit b DSGVO sieht vor, dass personenbezogene Daten für **festgelegte, eindeutige und legitime Zwecke** erhoben werden müssen. Eine Weiterverarbeitung, auf eine nicht mit diesen Zwecken zu vereinbarende Weise, ist nicht zulässig (vgl. Urteil des EuGH vom 20.10.2022, C-77/21, Rn 25).

Die Verarbeitung für festgelegte, eindeutige und legitime Zwecke bedeutet nach der Rechtsprechung des EuGH, dass die Zwecke der Verarbeitung spätestens zum **Zeitpunkt der Erhebung** der personenbezogenen Daten **feststehen** müssen, dass die **Zwecke** dieser Verarbeitung **klar angegeben** sein müssen und dass die Zwecke der genannten Verarbeitung insbesondere die **Rechtmäßigkeit** der Verarbeitung der betreffenden Daten im Sinne von Art 6 Abs 1 DSGVO **gewährleisten** müssen (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 24. Februar 2022, Valsts ieņēmumu dienests [Verarbeitung personenbezogener Daten für steuerliche Zwecke], C-175/20, EU:C:2022:124, Rn. 64 bis 66).

Auch ErwGr 50 der DSGVO hält fest, dass eine Verarbeitung für andere Zwecke nur dann zulässig ist, wenn eine Vereinbarkeit mit jenen Zwecken, für die die Verarbeitung ursprünglich erfolgt ist, gegeben ist.

Dabei ist entscheidend, dass der Verarbeitungszweck den gegenständlichen personenbezogenen Daten ab deren initialen Erhebung bzw. Erzeugung anhaftet. Mit anderen Worten: Der Zweck zu dem personenbezogene Daten iSd Art 4 Z 1 DSGVO ursprünglich erhoben oder erzeugt wurden, ist für alle Folgenutzungen der Daten zu beachten. Dies gilt sowohl für Verarbeitungen durch denselben Verantwortlichen, aber gerade auch für Verarbeitungen durch andere Verantwortliche. Dies entspricht der – soweit ersichtlich einstimmigen – Lehrmeinung:

- *Roßnagel* in *Simitis/Hornung/Spiecker* gen. *Döhm* (Hrsg), Datenschutzrecht (2019) Art 5 DSGVO Rn 93: „Das mit dem Gebot der Zweckbindung verbundene Verbot der

Zweckänderung gilt nicht nur für den Verantwortlichen, der die Daten erhoben hat, sondern auch für alle Folgenutzer, denen der Erstverantwortliche die Daten zB übermittelt hat.“

- *Herbst in Kühling/Buchner (Hrsg), DS-GVO BDSG³ (2020) Art 5 DSGVO Rn 23: „Der Zweckbindungsgrundsatz bindet bei einer Weiterverarbeitung der Daten durch einen anderen Verantwortlichen auch diesen an die ursprüngliche Zweckfestsetzung; in diesem Fall sind beide Verantwortliche für die Einhaltung des Zweckbindungsgrundsatzes verantwortlich, was sich etwa darin niederschlagen kann, dass der ursprüngliche Verantwortliche den anderen Verantwortlichen über die festgelegten Zwecke informiert und dieser bei der Weiterverarbeitung der Daten die Anforderungen des Zweckbindungsgrundsatzes in Bezug auf die ursprünglich festgelegten Zwecke beachtet.“*
- *Pötters in Gola/Heckmann (Hrsg), Datenschutz-Grundverordnung - Bundesdatenschutzgesetz³ (2022) Art 5 DSGVO Rn 18: „Die Zweckbindung ist nicht auf die der Erhebung folgende Datenverarbeitungsphase beschränkt, sie haftet dem erhobenen Datum vielmehr bis zur Zweckerfüllung an. Durch die Zweckbindung wird jede weitere Verarbeitung der Daten grundsätzlich den gleichen rechtlichen Grenzen unterworfen, die auch für die Erhebung der Daten gelten.“*
- *Kramer in Eßer/Kramer/v. Lewinski (Hrsg) Auernhammer DSGVO BDSG⁶ (2018) Art 5 DSGVO Rn 22: „Gerade die Bindung des Dritten wird auch durch die Formvorschriften mit dem Gebot der Mitteilung von Berichtigungen, Löschungen und Einschränkungen der Verarbeitung an den Dritten (Art. 19 DSGVO) betont und flankiert.*
- *Frenzel in Paal/Pauly (Hrsg), DS-GVO BDSG³ (2021) Art 5 DSGVO Rn 29: „Die Zweckbindung erstreckt sich auch und gerade auf die Weiterverarbeitung, auch durch andere als diejenige Person, die die Daten erhoben und bereits insoweit iSd DS-GVO verarbeitet hat; dies entspricht dem auf die Verarbeitung bezogenen Begriff des Verantwortlichen in Art. 4 Nr. 7. Damit ist derjenige, der die Daten erhoben hat, verpflichtet, die vorgesehenen Zwecke nicht nur selbst zu berücksichtigen, sondern diese Vorgaben auch an denjenigen zu übermitteln, der die Daten als Folgenutzer lediglich weiterverarbeitet; dies spiegelt sich auch in der Verpflichtung des Art. 19. Ebenso ist der Zweitnutzer verpflichtet, die Zweckbindung sicherzustellen, dh ggf. nachzufragen und zu dokumentieren.“*

Eine Lehrmeinung oder Rechtsprechung, der zufolge die (bereits in Art 8 Abs 1 EU-Grundrechtecharta vorgesehene) Zweckbindung sich nicht auf vom ursprünglichen Verantwortlichen verschiedene Verantwortliche erstreckt, die personenbezogenen Daten weiterverarbeiten, besteht – soweit ersichtlich – nicht. Dies gilt neben der zitierten deutschen auch für die österreichische Literatur: Bei *Hötzendorfer/Tschohl/Kastelitz in Knyrim (Hrsg), DatKomm*

Art 5 DSGVO (Stand 7.5.2020, rdb.at) Rn 31 ist zu lesen, dass Österreich der Zulässigkeit der Weiterverarbeitung von Daten für kompatible Zwecke (Art 6 Abs 4 DSGVO) bei der Abstimmung im Rat kritisch gegenüberstand, gerade weil sie nicht nur dem Verantwortlichen, der die Daten erstmals erhebe, sondern auch jedem weiteren in einer (potenziell unendlichen) Verarbeitungskette offenstehe.

Auch die 2. Beklagte ist damit an den von der 1. Beklagten festgelegten Verarbeitungszweck gebunden.

Im vorliegenden Sachverhalt hat die 1. Beklagte im Rahmen ihrer Gewerbeberechtigung gemäß § 151 GewO 1994 als Adressverlag und Direktmarketingunternehmen Daten der betroffenen Personen erhoben und später an die 2. Beklagte übermittelt. Da die Daten im Rahmen der Ausübung des Gewerbes der 1. Beklagten an die 2. Beklagte übermittelt wurde, ist auch der Zweck der Datenverarbeitung auf die Ausübung des Gewerbes der 1. Beklagten begrenzt. Würde man dies anders betrachten, so wäre der Zweck völlig unklar. Die Daten könnten zu allen erdenklichen Zwecken weiterverarbeitet werden. Diese Überlegungen (bzw. eine solche Vorgehensweise) sind jedoch unvereinbar mit den obigen Ausführungen zum Zweckbindungsgrundsatz gemäß Art 5 Abs 1 lit b DSGVO.

Im Ergebnis lagen daher zum Zeitpunkt der Datenerhebung durch die 1. Beklagte konkrete Zwecke vor, nämlich die Ausübung des Gewerbes gemäß § 151 GewO 1994, konkret „Direktmarketingzwecke Dritter“ (siehe § 151 Abs 1 GewO 1995). Diese Zweckbindung wurde vor allem durch die 1. Beklagte verletzt, indem sie die Daten bewusst (vertraglich vereinbart) zu anderen Zwecken (insb. Bonitätsbeurteilungszwecken; siehe § 152 GewO) an die 2. Beklagte übermittelt hat. Die 2. Beklagte hat diese Daten entgegen der Vorgaben des Art 5 Abs 1 lit a iVm Art 6 Abs 1 DSGVO unrechtmäßig von der 1. Beklagten erhoben und in der Folge rechtsgrundlos zu Bonitätsbeurteilungszwecken (rechtswidrig weiter-)verarbeitet. Im Einzelnen zur (Weiter)Verarbeitung durch die 2. Beklagte:

3.2.3. Weiterverarbeitung nach Art 6 Abs 4 DSGVO

Wie oben unter Punkt 2.5 ausgeführt, zeigt die vertragliche Situation zwischen der 1.- und 2. Beklagten, dass letztere die übermittelten Daten **nicht ausschließlich** für Adressverlags- und Direktmarketingunternehmenstätigkeiten verwenden darf und wird. Die 2. Beklagte ist vielmehr berechtigt, „*die Adressen als Ergebnis von Einzelabfragen im Rahmen einer konkreten Bonitäts- oder Identitätsabfrage zu übermitteln*“. Die Verarbeitung zu anderen Zwecken, als jenen zu denen die 1. Beklagte die Daten ursprünglich erhoben hat, ist damit vertraglich festgeschrieben, nämlich zu Bonitätsbeurteilungszwecken.

Dem EuGH zufolge, stellt jede Verarbeitung personenbezogener Daten nach Erhebung dieser eine Weiterverarbeitung dar (vgl. Urteil des EuGH vom 20.Oktober 2022, C-77/21, Rn 31).

Es liegt somit eine „Weiterverarbeitung“ iSd Art 6 Abs 4 DSGVO vor, da die Daten von der 1. Beklagten ursprünglich für **Zwecke des Adressverlags und Direktmarketing erhoben** wurden, nun von der 2. Beklagten allerdings (zusätzlich) für **Bonitätsbewertungszwecke verarbeitet** werden. Dies zeigen auch die Auskunftsbegehren der betroffenen Personen, wo zahlreiche Datenübermittlung bzgl Bonität durch die 2. Beklagte durchgeführt wurden (siehe dazu näher oben Punkt 2.2 letzter Absatz).

Eine Änderung des Verarbeitungszwecks ist jedoch nur unter den in Art 5 Abs 1 lit b iVm Art 6 Abs 4 DSGVO genannten Voraussetzungen zulässig. Wie der EuGH hierzu festgehalten hat, spiegeln diese Kriterien „*die Notwendigkeit einer **konkreten, kohärenten und ausreichend engen Verbindung** zwischen dem Zweck der Datenerhebung und der Weiterverarbeitung der Daten wieder*“ (vgl. Urteil des EuGH vom 20. Oktober 2022, C-77/21, Rn 36; Hervorhebungen nicht im Original).

Für die Weiterverarbeitung von personenbezogenen Daten braucht es entweder eine **Einwilligung**, eine **gesetzliche Erlaubnisnorm** oder ein positives Ergebnis der Überprüfung, dass eine Vereinbarkeit des gewünschten Sekundärzwecks mit demjenigen, für den die Daten ursprünglich erhoben wurden (Primärzweck) vorliegt (**Kompatibilitätstest**). (EuGH 20.10.2022, C-77/21, Rn 35, *Kastelitz/Hötzendorfer/Tschohl in Knyrim DatKomm Art 6 DSGVO*, Rn 61ff.)

3.2.3.1. Keine Einwilligung

Keine der betroffenen Personen hat im gegenständlichen Sachverhalt gegenüber der 1. - und/oder 2. Beklagten eine Einwilligung zur Weiterverarbeitung der jeweiligen personenbezogenen Daten erteilt.

3.2.3.2. § 151 GewO 1994 ist keine Rechtsgrundlage für die (Weiter)Verarbeitung

Wie oben unter Punkt 2.4 ausgeführt wurde, sieht § 151 GewO 1994 zwar ein Regime für die Datenverarbeitung von Adressverlagen und Direktmarketingunternehmen vor. Diese gewerberechtliche Bestimmung kann jedoch nicht als Rechtsgrundlage für die Weiterverarbeitung durch die 2. Beklagte iSd Art 6 1 lit c iVm Abs 4 DSGVO herangezogen werden, da die DSGVO keine Öffnungsklausel für nationale Gesetzgeber vorsieht, abweichend vom Katalog des Art 6 Abs 1 der Verordnung weitere Erlaubnistatbestände für die Datenverarbeitung zu Marketingzwecken im privaten Bereich auf nationaler Ebene zu normieren.

In diesem Sinne hat das BVwG bereits ausgesprochen, dass § 151 Abs 6 GewO 1994 mangels Öffnungsklausel nicht für Definitionen der DSGVO maßgeblich ist (vgl. das Erkenntnis des BVwG vom 26. November 2020, GZ: W258 2217446-1).

Darüber hinaus enthält § 151 GewO 1994 keine rechtliche Verpflichtung zur Datenverarbeitung, befasst sich ausschließlich mit Verarbeitungen zu Direktmarketingzwecken Dritter und versucht gerade nicht Weiterverarbeitungen zu Bonitätsbeurteilungszwecken zu ermöglichen. Und selbst wenn man § 151 GewO 1994 einen derartigen Inhalt unterstellen wollte, erfüllt er in keiner Weise die in Art 6 Abs 4 DSGVO geforderten Kriterien einer in einer demokratischen Gesellschaft notwendigen und verhältnismäßigen Maßnahme zum Schutz der in Art 23 Abs 1 DSGVO genannten Ziele.

3.2.3.3. Kompatibilitätstest

Da weder eine Einwilligung noch eine Rechtsvorschrift vorliegt, sind die in Art 6 Abs 4 DSGVO normierten Voraussetzungen zu prüfen. Dazu finden sich in Art 6 Abs 4 DSGVO fünf Kriterien, die bei der Prüfung der Vereinbarkeit zu berücksichtigen sind:

- „1. Jede **Verbindung** zwischen dem Erhebungszweck und den Zwecken der beabsichtigten Weiterverarbeitung,
2. der **Zusammenhang**, in dem die personenbezogenen Daten erhoben wurden,
3. die **Art der personenbezogenen Daten**, insb. ob Daten gem. Art. 9 oder Art. 10 verarbeitet werden,
4. die **möglichen Folgen** der beabsichtigten Weiterverarbeitung für die betroffenen Personen und
5. das Vorhandensein **geeigneter Garantien**, wozu Verschlüsselung oder Pseudonymisierung gehören können.“

Wie auch die DSB festgestellt hat (siehe **Beilage .JAC**), ist eine **Verbindung** zwischen dem ursprünglichen Zweck und dem neuen Zweck iSd Art 6 Abs 4 lit a DSGVO nicht gegeben, da die personenbezogenen Daten der betroffenen Personen ursprünglich für Zwecke des Adressverlags durch die 1. Beklagte erhoben wurde und nunmehr von der 2. Beklagten für Bewertungen der Bonität weiterverarbeitet wurden. Es liegt **kein erkennbarer Zusammenhang zwischen** diesen beiden **Verarbeitungszwecken** vor. Dies insbesondere deshalb, weil die Daten von der 1. Beklagten zu einem völlig anderen Zweck erhoben wurden, als sie in weiterer Folge von der 2. Beklagten weiterverarbeitet wurden.

Auch der **Erhebungszusammenhang** iSd Art 6 Abs 4 lit b DSGVO spricht gegen eine Zweckvereinbarkeit. Da die Beklagten in keiner Vertragsbeziehung zu den betroffenen Personen stehen und diese niemals von den von ihnen vorgenommenen Verarbeitungen im Allgemeinen, noch der Zweckänderung im Speziellen (vgl. Art 14 Abs 4 DSGVO) informiert wurden, konnten die betroffenen Personen auch keine vernünftigen Erwartungen iSd ErwGr 50 Satz 6 DSGVO haben, dass ihre Daten zu Bonitätsbeurteilungszwecken übermittelt und weiterverarbeitet werden.

Hinsichtlich der **Art der personenbezogenen Daten** iSd Art 6 Abs 4 lit c DSGVO und den **möglichen Folgen** der der beabsichtigten Weiterverarbeitung iSd Art 6 Abs 4 lit d DSGVO ist

festzuhalten, dass die übermittelten Daten (Namen, Geburtsdaten, Adressen) an sich zwar keine besondere Sensibilität aufweisen, von der 2. Beklagten jedoch dazu verwendet werden, sehr eingriffsintensive Verarbeitungen (Bonitätsscoring) vorzunehmen. So hat die DSB auf Seite 14 des Bescheids gegen die 1. Beklagte vom 22.07.22; GZ D124.3817, 2021-0.584.299 (**Beilage .IAC**, Hervorhebungen nicht im Original) festgehalten, „dass **Kreditauskunfteien allein auf Grundlage von Name, Adresse und Geburtsdatum statistische Bonitätswerte errechnen (und verkaufen) und es sein kann, dass das wirtschaftliche Fortkommen von Personen beeinträchtigt wird, bloß, weil sie „einen falschen Namen“ besitzen oder „am falschen Ort wohnen“.**“ Zudem setzt die 2. Beklagte die erhobenen Daten auch regelmäßig zur automatisierten Entscheidungsfindungen nach Art 22 DSGVO ein (vgl hierzu Schlussanträge des Generalanwalts *Pikamäe* in der Rs EuGH C-634/21).

Auch **Geeignete Garantien** iSd Art 6 Abs 4 lit e DSGVO sind nicht vorhanden. Die Beklagten verarbeiten die personenbezogenen Daten der betroffenen Personen bewusst heimlich und Maßnahmen wie Pseudonymisierung scheiden schon in Anbetracht des Zwecks der Weiterverarbeitung (die 2. Beklagte benötigt die Klarnamen der betroffenen Personen, um zu diesen Bonitäts-Scores zu erstellen) aus.

3.2.3.4. Ergebnis iZm der Weiterverarbeitung der Daten

Die 1. Beklagte hat lt. Feststellung der DSB (**Beilage .IAC**, Seite 1) die Daten zu Adressverlags- und Direktmarketingunternehmenstätigkeiten erhoben, der 2. Beklagten übermittelt und dabei ausdrücklich vereinbart, dass die 2. Beklagte diese (auch) zu Bonitätszwecken verarbeiten darf. Es wurde also keine strikte Zweckbindung getroffen, dass die 2. Beklagte die übermittelten Daten ebenfalls nur für Zwecke des Adressverlages und Direktmarketings verarbeiten darf. Diese Unterlassung müssen sich die Beklagten (insb. die 1. Beklagte) gemäß Art 5 Abs 2 DSGVO zurechnen lassen.

Es ist daher festzuhalten, dass im gegenständlichen Sachverhalt keine rechtskonforme Weiterverarbeitung der Daten durch die 2. Beklagten stattgefunden hat. Durch die Nichterfüllung der in Art 6 Abs 4 DSGVO genannten Voraussetzungen und in Ermangelung einer Einwilligung oder speziellen Rechtsvorschrift wurde der Grundsatz der Zweckbindung gemäß Art 5 Abs 1 lit b DSGVO verletzt.

Auch das Landesgericht für Zivilrechtssachen Wien (**Beilage .IAH**) sieht die Verarbeitung der ursprünglich zu den in § 151 GewO genannten Zwecken und die daraufhin erfolgte Verarbeitung zur Bonitätsbeurteilung iSd § 152 GewO als unzulässig und bejaht daher den Verstoß gegen den Zweckbindungsgrundsatz.

3.2.4. Keine rechtmäßige Datenverarbeitung

Nach der Judikatur des EuGH muss jede Verarbeitung personenbezogener Daten zunächst mit den in Art 5 DSGVO normierten Grundsätzen im Einklang stehen und darüber hinaus einer der in Art 6 DSGVO genannten Rechtsgrundlagen entsprechen. (vgl das Urteil des EuGH vom 22 Juni 2021, C-439/19 Rn 96)

Aus diesem Grund ist festzuhalten, dass die Beklagten, wie bereits beschrieben, durch ihre Vorgehensweise gegen Art 5 Abs 1 lit b DSGVO verstoßen haben und dies nicht durch eine allfällige Rechtmäßigkeit iSd Art 6 DSGVO saniert werden kann (**Beilage ./AC**, Seite 15).

Dieser Verstoß hat daher unmittelbare Auswirkungen auf den Erlaubnistatbestand gemäß Art 6 Abs 1 lit f DSGVO – die einzige noch in Frage kommende Rechtsgrundlage, würde man den Verstoß gegen Art 5 DSGVO außer Acht lassen. Eine Interessenabwägung kann lt DSB (**Beilage ./AB**, Seite 12) jedoch nicht zu Gunsten der Beklagten ausfallen, da die 1. Beklagte nicht befugt war, die Daten der betroffenen Personen an die 2. Beklagte offenzulegen.

Nach der Rsp des VwGHs bewirkt eine rechtswidrige Ermittlung personenbezogener Daten (die in diesem Fall durch die 2. Beklagte durchgeführt wurde) die Rechtswidrigkeit einer anschließenden Übermittlung durch denselben Verantwortlichen (Erkenntnis vom 23. Februar 2021, Ra 2019/04/0054). Dies ist auch für die Verarbeitungen durch die 2. Beklagte relevant, die im gegenständlichen Fall die bei der 1. Beklagten erhobenen Daten weiterverarbeitete und letztlich zusammen mit errechneten Bonitäts-Scores an ihre Kunden übermittelte.

Zwar kann es lt DSB (**Beilage ./AB**, Seite 12 f) gemäß Art 17 Abs 3 DSGVO Situationen geben, in welchen Daten ursprünglich vom Verantwortlichen unrechtmäßig erhoben wurden, jedoch seitens eines weiteren Verantwortlichen rechtmäßig verarbeitet werden. Als Beispiel dafür wird eine Videoaufnahme die in weiterer Folge aus zwingend schutzwürdigen Interessen im Rahmen eines Gerichtsprozesses vorgelegt werden, angeführt. Dies DSB führt jedoch auch an, dass bei der Monetisierung der Daten nicht von zwingend schutzwürdigen Interessen der 2. Beklagten ausgegangen werden kann.

Auch nach ausdrücklicher Nachfrage der DSB (**Beilage ./AB**, Seite 13) konnte die 2. Beklagte nicht überzeugend nachweisen, dass sie vor der Datenerhebung eine sorgfältige Überprüfung der Auswahl des Vertragspartner – also der 1. Beklagten – durchgeführt hat. Der Verweis auf eine aufrechte Gewerbeberechtigung der 1. Beklagten sowie der Umstand, dass die 1. Beklagte der Aufsicht der Gewerbebehörde unterliegt, vermag den vom EuGH vorgegebenen Maßstab iZm Art 5 Abs 2 DSGVO nicht erfüllen, da vom Umstand einer Gewerbeberechtigung nicht auf die Rechtmäßigkeit der Datenverarbeitung geschlossen werden kann.

3.2.5. Verletzung des Rechts auf Geheimhaltung nach § 1 Abs 1 DSG

Durch die heimliche Weitergabe der personenbezogenen Daten hat die 1. Beklagte das Recht auf Geheimhaltung der betroffenen Personen iS § 1 Abs 1 DSG verletzt. Es wurde weder eine Zustimmung zur Datenverarbeitung iSd § 1 Abs 2 DSG noch ist einer der anderen in dieser Norm genannten Erlaubnistatbestände erfüllt.

3.2.6. Verletzung der Informationspflichten

Die gewerberechtliche Möglichkeit, Daten zu verarbeiten, entbindet die Beklagten nicht von den Informationspflichten iS der DSGVO. Weder die **1. Beklagte** noch die **2. Beklagte** haben die gegenständlichen Daten direkt bei den betroffenen Personen erhoben. Daher ist Art 14 DSGVO einschlägig, der in Abs 3 normiert, dass die Information an die betroffenen Personen **längsten innerhalb eines Monats** nach Erhebung (siehe hierzu Artikel-29-Datenschutzgruppe, WP 260 rev.01, Rn 27) zu erfolgen hat. Zudem ist gemäß Art 14 Abs 4 DSGVO über allfällige Zweckänderungen zu informieren. Weder die 1. Beklagte noch die 2. Beklagte kamen diesen Vorgaben nach.

So kann lt. dem Landesgericht für Zivilrechtssachen Wien (**Beilage .IAH**, Seite 17) auch die Veröffentlichung der Datenschutzerklärung (hier konkret der 2. Beklagten) im Internet diese Informationspflichten im gegenständlichen Sachverhalt nicht erfüllen. Dies deshalb, weil mit den dort abrufbaren allgemeinen Informationen für die jeweilige betroffene Person nicht in Erfahrung gebracht werden kann, ob bzw. dass die 2. Beklagte die Daten der betroffenen Personen von der 1. Beklagten erhalten hat.

Die Beklagten haben es gänzlich unterlassen die betroffenen Personen über die Datenverarbeitung(en) bzw. die Datentransfers zu informieren. Dies stellt zusätzlich einen Verstoß gegen Art 14 DSGVO dar.

3.2.7. Ergebnis

DSGVO und DSG dienen dem Schutz von personenbezogenen Daten und Privatsphäre. Durch die im gesamten Punkt 3.2 erläuterten Verletzungen von datenschutzrechtlichen Bestimmungen wurde das Recht auf Schutz von personenbezogenen Daten und Privatsphäre durch die Beklagten verletzt. Den Beklagten müssen ihre gesetzlichen Pflichten bekannt sein und eine Verletzung stellt eine zumindest grob fahrlässige Sorgfaltspflichtverletzung dar. Das Verhalten der Mitarbeiter, das zur rechtswidrigen und schuldhaften Verletzung der Datenschutzrechte der betroffenen Personen geführt hat, müssen sich die Beklagten zurechnen lassen.

Beweis: wie bisher;

Urteil des LGZRS Wien vom 13.03.2023 gegen die 2. Beklagte (**Beilage ./AH**).

3.3. Der Schadensbegriff ist erfüllt

3.3.1. Der Schadensbegriff

Die Begriffe einer Bestimmung des Unionsrechts, die für die Ermittlung ihres Sinnes und ihrer Tragweite nicht ausdrücklich auf das Recht der Mitgliedstaaten verweist, sind nach ständiger Rsp des EuGH autonom auszulegen (zuletzt C-300/21, Rn 29). Wie in der Literatur bereits ausgeführt wurde und der EuGH in einer kürzlich ergangenen Entscheidung festgestellt hat, findet die autonome Auslegung auf die Begrifflichkeiten „*materieller oder immaterieller Schaden*“ und „*Schadenersatz*“ nach Art 82 DSGVO Anwendung. Dies entspricht auch den Wertungen aus den Erwägungsgründen, wo in ErwGr 146 Satz 3 und 6 DSGVO festgeschrieben ist, dass der Schadensbegriff im Lichte der Rsp des EuGH weit und mit den Zielen der Verordnung vollumfänglich entsprechend ausgelegt werden sollte und betroffene Personen „*vollständigen und wirksamen Schadenersatz für den erlittenen Schaden erhalten*“ sollten.

In ErwGr 75 DSGVO werden einige Umstände erwähnt, die einen Schaden für die betroffenen Personen darstellen können (Hervorhebungen nicht im Original):

*„Die Risiken für die Rechte und Freiheiten natürlicher Personen – mit unterschiedlicher Eintrittswahrscheinlichkeit und Schwere – können aus einer Verarbeitung personenbezogener Daten hervorgehen, die zu einem **physischen, materiellen oder immateriellen Schaden** führen könnte, insbesondere wenn die Verarbeitung zu einer Diskriminierung, einem Identitätsdiebstahl oder -betrug, einem finanziellen Verlust, einer Rufschädigung, einem Verlust der Vertraulichkeit von dem Berufsgeheimnis unterliegenden personenbezogenen Daten, der unbefugten Aufhebung der Pseudonymisierung oder anderen erheblichen wirtschaftlichen oder gesellschaftlichen Nachteilen führen kann, **wenn die betroffenen Personen um ihre Rechte und Freiheiten gebracht oder daran gehindert werden, die sie betreffenden personenbezogenen Daten zu kontrollieren**, wenn personenbezogene Daten, aus denen die rassische oder ethnische Herkunft, politische Meinungen, religiöse oder weltanschauliche Überzeugungen oder die Zugehörigkeit zu einer Gewerkschaft hervorgehen, und genetische Daten, Gesundheitsdaten oder das Sexuelleben oder strafrechtliche Verurteilungen und Straftaten oder damit zusammenhängende Sicherungsmaßnahmen betreffende Daten verarbeitet werden, **wenn persönliche Aspekte bewertet werden, insbesondere wenn Aspekte, die die Arbeitsleistung, wirtschaftliche Lage, Gesundheit, persönliche Vorlieben oder Interessen, die Zuverlässigkeit** oder das Verhalten, den Aufenthaltsort oder Ortswechsel **betreffen, analysiert oder prognostiziert werden, um persönliche Profile zu erstellen** oder zu nutzen, wenn personenbezogene Daten schutzbedürftiger natürlicher Personen, insbesondere Daten von Kindern, verarbeitet werden oder wenn die Verarbeitung eine große Menge personenbezogener Daten und eine große Anzahl von betroffenen Personen betrifft.“*

Daraus ergibt sich, dass im gegenständlichen Fall ein immaterieller Schaden vorliegt, der über die Verletzung des Rechtes hinausgeht. Die betroffenen Personen haben durch die bereits

erläuterten Verletzungen der DSGVO einen Kontrollverlust ihrer Daten erlitten, über welchen sie stark erzürnt und massiv genervt waren. Die Vorgehensweise der Beklagten löste bei den betroffenen Personen starkes Ungemach aus und führt zu heftigen Irritationen. Es liegt also neben dem erlittenen (immateriellen) Schaden selbst auch ein Kausalzusammenhang zwischen dem Schaden und dem Verstoß der DSGVO vor.

3.3.2. Keine Erheblichkeitsschwelle notwendig

In der DSGVO findet sich kein Umfang oder Erheblichkeitsschwelle für den Ersatz eines immateriellen Schadens. (*Schweiger in Knyrim, DatKomm Art 82 DSGVO (Stand 1.12.2021, rdb.at)*, Rn 24). In der bereits erwähnten kürzlich ergangenen Entscheidung des EuGH (C-300/21, Rn 44ff) äußert sich auch dieser zur Frage der notwendigen Erheblichkeit:

Lt EuGH beschränkt sich Art 82 DSGVO auf die ausdrückliche Feststellung, dass nicht nur ein materieller Schaden, sondern auch ein immaterieller Schaden Anspruch auf Schadenersatz eröffnen kann, **ohne dass eine wie auch immer geartete Erheblichkeitsschwelle** genannt wird. Auch der Zusammenhang, in den sich die Bestimmung einfügt, deutet lt. EuGH darauf hin, dass der **Schadenersatzspruch nicht davon abhängt, dass der Schaden eine gewisse Erheblichkeit erreicht**. Dies ergibt sich auch aus ErwGr 146, 3. S. DSGVO. Der Begriff des Schadens soll auf eine Art und Weise ausgelegt werden, die den Zielen der DSGVO in vollem Umfang entspricht. Nach dem EuGH stünde es im Widerspruch mit dem weiten Verständnis des Schadensbegriffes, wenn der Begriff mit einer bestimmten Erheblichkeit beschränkt wäre (vgl. EuGH C-300/21).

Im Ergebnis stellt der EuGH damit fest, dass der Schadenersatz nicht auf immaterielle Schäden begrenzt ist, die eine gewissen Erheblichkeitsschwelle überschreiten – wobei gegenständlich in Anbetracht der mehrfachen schwerwiegenden und systematischen Rechtsverletzungen sogar die vom EuGH verworfene Erheblichkeitsschwelle überschritten wäre.

3.4. Schadenshöhe

Bei der Bemessung des immateriellen Schadens kommt es nicht auf das Verhalten des Schädigers, sondern vielmehr auf die dadurch hervorgerufenen Auswirkungen bei der betroffenen Person an. Diese Auswirkungen stehen dabei wohl in einem nahen Zusammenhang mit den Kategorien der Daten, der Schwere und Dauer des Verstoßes sowie etwaigen Dritten, denen Daten übermittelt wurden (*Schweiger in Knyrim, DatKomm Art 82 DSGVO (Stand 1.12.2021, rdb.at)*, Rn 31). Im gegenständlichen Fall wurden die personenbezogenen Daten der betroffenen Personen von der 1. Beklagten heimlich an die 2. Beklagte übermittelt, welche sodann Bonitäts-Scores erstellte und diese an verschiedene Empfänger übermittelte, ohne dass die Beklagten die betroffenen Personen über irgendeinen dieser Vorgänge informierten.

Dabei ist zu bedenken, dass die von der 2. Beklagten vorgenommenen Verarbeitungen geneigt sind, massiv in die Rechte der betroffenen Personen nach Art 7, 8 und 16 EU-Grundrechtecharta einzugreifen (siehe hierzu bereits Punkt 3.2.3.3. bezüglich der von der DSB festgestellten möglichen Folgen der Verarbeitung), sowie auch regelmäßig zur automatisierten Entscheidungsfindungen nach Art 22 DSGVO eingesetzt werden (vgl hierzu Schlussanträge des Generalanwalts *Pikamäe* in der Rs EuGH C-634/21).

Es liegt daher ein schwerer Verstoß vor, der für die Dauer mehrerer Jahre erfolgt(e) und bis dato vorliegt, wobei den betroffenen Personen bislang nicht mitgeteilt wurde, wann genau die 2. Beklagte deren Daten erstmals bei der 1. Beklagten erhoben hat.

Ein immaterieller Schaden kann jedoch auch noch durch weitere Aspekte beeinflusst werden, die nun näher dargelegt werden:

3.4.1. Mühe und Zeitaufwand

Dem OGH zu Folge kann ein immaterieller Schaden unter anderem in der vom Betroffenen aufgewendeten Mühe und dem Zeitaufwand, der für die Beendigung der Rechtsverletzung oder zur Bewahrung vor Folgeschäden erforderlich ist, bestehen (vgl. OGH 15.04.2021, 6 Ob 35/21x Rn 21).

Im gegenständlichen Fall haben die betroffenen Personen erst über ihre ersten Auskunftsbegehren (**Beilagen .M bis .AA**) erfahren, dass die 2. Beklagte ihre personenbezogenen Daten verarbeitet. Dass auch die 1. Beklagte die Daten der betroffenen Personen verarbeitet und diese an die 2. Beklagte weitergegeben hat, erfuhren die betroffenen Personen überhaupt erst nach expliziter Nachfrage in weiteren Auskünften der 2. Beklagten (ebenfalls in **Beilagen .M bis .AA** ersichtlich), obwohl die 2. Beklagte gemäß Art 15 Abs 1 lit g DSGVO explizit dazu verpflichtet gewesen wäre diese Informationen unverzüglich (siehe Art 15 Abs 3 DSGVO) zur Verfügung zu stellen.

Ebenso verhielt es sich bezüglich der gemäß Art 15 Abs 1 lit c DSGVO geschuldeten Informationen zu den Datenempfängern, an welche die 2. Beklagte die Daten der betroffenen Personen zusammen mit erstellten Bonitäts-Scores weitergegeben hatte.

Die betroffenen Personen mussten **mehrmals** bei 2. Beklagten nachfragen um sich des Ausmaßes der vorgenommenen Verarbeitungen bewusst zu werden, wodurch diese neben Zeit auch Mühen aufwenden mussten. Diese Vorgehensweise der 2. Beklagten verlängerte den Zeitraum der Ungewissheit für die betroffenen Personen und verursachte unnötige zusätzliche Zeit und Mühe.

3.4.2. Kontrollverlust

Lt OGH kann durch einen Kontrollverlust hinsichtlich personenbezogener Daten und der damit verbundenen Unsicherheit ein Ersatz des dadurch vorliegenden immateriellen Schadens bejaht werden. Wenngleich keine psychische Beeinträchtigung vorliegen muss, so kann der Umstand, dass die betroffene Person durch den Kontrollverlust massiv genervt ist und Gefühlsbeeinträchtigungen wie Stress, Ängste, Diskriminierung, Bloßstellung oä erleiden musste, als immaterieller Schaden angesehen werden (vgl. OGH 23. 6. 2021, 6 Ob 56/21k).

Eine vergleichbare Ansicht vertritt das ArbG Düsseldorf in einem Urteil vom 5.3.2020 (9 Ca 6557/48) in welchem ein immaterieller Schadenersatz bejaht wird, weil die betroffene Person daran gehindert wurde, die sie betreffenden personenbezogenen Daten zu kontrollieren. Die Rechtsbank Overijssel (Niederlande) sieht aufgrund einer Datenübermittlung ohne Rechtsgrundlage einen Kontrollverlust über personenbezogene Daten, der zu einer Verletzung der Privatsphäre führt, weswegen ein Schadenersatz bejaht wurde (Rechtbank Overijssel 28. 5. 2019, ECLI:NL:RBOVE:2019:1827).

Auch im ErwGr 85 DSGVO wird der Verlust der Kontrolle der betroffenen Person über sie betreffende personenbezogenen Daten als Schaden klassifiziert. Auf ErwGr 85 DSGVO verweist auch der OGH (OGH 23.06.2021, 6 Ob 56/21k, Rn 174) und hält fest, dass der Kontrollverlust über die eigenen Daten und die damit einhergehende Einschränkung der Betroffenenrechte einen immateriellen Schaden darstellen kann.

Im gegenständlichen Sachverhalt kam es zu heimlichen Datenübermittlungen der 1. Beklagten an die 2. Beklagte, die in weiterer Folge Bonitäts-Scores über die betroffenen Personen erstellte und die Daten an eine Vielzahl verschiedener Empfänger übermittelte (siehe dazu schon in Punkt 2.2). Die betroffenen Personen stehen oder standen weder mit der 1. Beklagten noch mit der 2. Beklagten in einem vertraglichen Verhältnis und wurden in keinster Weise über die durchgeführten Datenverarbeitungen informiert oder benachrichtigt. Durch diese Vorgehensweise haben die betroffenen Personen einen Kontrollverlust erlitten, da sie nicht in Kenntnis über den Verbleib ihrer Daten waren und damit keine Kontrolle über oder Einfluss (beispielsweise durch Geltendmachung des Rechtes auf Löschung oder Berichtigung) auf diese ausüben konnten. Die betroffenen Personen mussten für den Erhalt der Informationen ein Auskunftsbegehren an die 2. Beklagte stellen und erhielten auch im Zuge dieser Beantwortung erst auf nochmalige Nachfrage die relevanten Informationen. In diesem gesamten Zeitraum wussten die betroffenen Personen nicht ob und falls ja, an wen die Daten übermittelt werden.

3.4.3. Möglichkeit der gravierenden Benachteiligung

Der Verarbeitungszweck „Bonitätsbeurteilung im Rahmen des § 152 GewO“ ist sehr eingriffintensiv, kann zur Übermittlung von Bonitätsscores von der 2. Beklagten an ihre Kunden und

bei fehlerhaften oder unerklärlich schlechten Bonitätsscores auch zu einer **gravierenden Benachteiligung der betroffenen Personen im Geschäftsverkehr führen**.

Wie bereits mehrfach erwähnt hat die DSB auf Seite 14 des Bescheids gegen die 1. Beklagte vom 22.07.22; GZ D124.3817, 2021-0.584.299 (**Beilage .IAC**) festgehalten, „*dass Kreditauskunfteien allein auf Grundlage von Name, Adresse und Geburtsdatum statistische Bonitätswerte errechnen (und verkaufen) und es sein kann, dass das wirtschaftliche Fortkommen von Personen beeinträchtigt wird, bloß, weil sie „einen falschen Namen“ besitzen oder „am falschen Ort wohnen“.*“

Eine gravierende Benachteiligung droht nicht zuletzt auch dadurch, dass die Verarbeitung durch die 2. Beklagte mittels Profiling gemäß Art 4 Z 4 DSGVO erfolgt und auch automatisierte Einzelfallentscheidungen gemäß Art 22 DSGVO nach sich zieht (auf Ebene der 2. Beklagten bzw. auf Ebene der Kunden der 2. Beklagten; (vgl hierzu Schlussanträge des Generalanwalts *Pikamäe* in der Rs EuGH C-634/21). Die Weiterverarbeitung durch die 2. Beklagte kann über den neuen Verarbeitungszweck „Bonitätsbeurteilung im Rahmen des § 152 GewO“ somit zu massiven Benachteiligungen der betroffenen Personen führen: Diesen könnte etwa automatisch der Abschluss von Online-Kreditverträgen, Energielieferverträgen, Mobilfunkverträgen oder Versicherungsverträgen oder der Kauf auf Rechnung bei Kunden der 2. Beklagten verwehrt werden. Ebenso drohen im Falle einer suboptimalen Bonitätseinschätzung bei Kreditaufnahme höhere Kreditraten durch einen „Risikoaufschlag“.

3.4.4. Vollständiger und wirksamer Schadenersatz

Unter Bezugnahme auf ErwGr 146 DSGVO, wonach betroffene Personen einen „*vollständigen und wirksamen Schadenersatz für den erlittenen Schaden erhalten*“ sollten, hält der OGH fest, dass der Schadenersatz „*nicht zu knapp*“ bemessen sein darf, denn „*ein **künstlich niedrig bezifferter Betrag mit symbolischer Wirkung reicht nicht aus, um die praktische Wirksamkeit des Unionsrechts sicherzustellen** (vgl Frenzel in Paal/Pauly, DS-GVO BDSG³ Art 82 DS-GVO Rn 12a).*“ (vgl. OGH 23.06.2021, 6 Ob 56/21k, Rn 171).

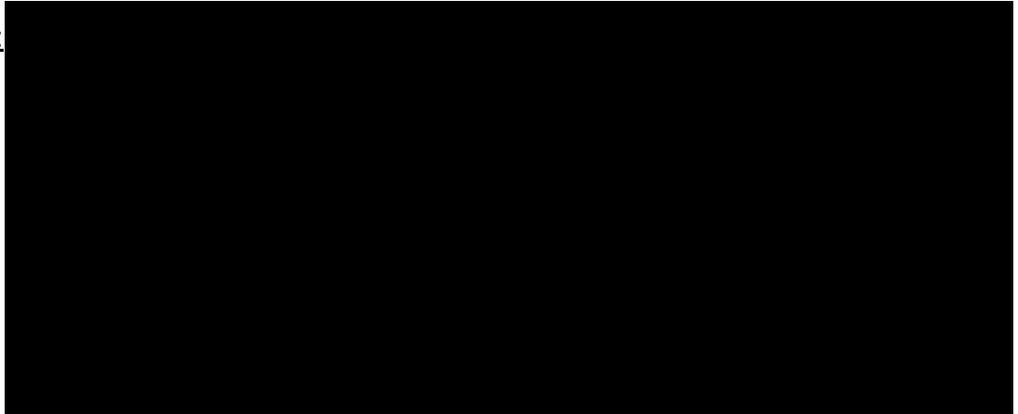
Der Schadenersatz, so der OGH weiter, „***muss spürbar sein, um eine präventive und abschreckende Wirkung enthalten zu können** (vgl OGH 23.06.2021, RIS-Justiz RS0133705, Boehm in Simitis/Hornung/Spiecker gen Döhmann, Datenschutzrecht Art 82 DSGVO Rz 26; Bergt in Kühling/Buchner, DS-GVO/BDSG³ Art 82 DS-GVO Rn 17 f).*“

3.4.5. Ergebnis

In Anbetracht der Mühen, die die betroffenen Personen aufwenden mussten und weiterhin müssen, bei gleichzeitiger Miteinbeziehung der potenziellen gravierenden Benachteiligungen insbesondere auf Grund des massiven Kontrollverlustes, den die betroffenen Personen erlitten

haben und der von den Beklagten praktizierten systematischen Heimlichkeit in Bezug auf die vorgenommenen Verarbeitungen, erachten die Kläger die Bezifferung des Schadenersatzes mit EUR 500,00 je betroffener Person für angemessen. Die Beklagten haften solidarisch für diese Beträge (Art 82 Abs 2 und Abs 4 DSGVO).

Beweis für Punkt 3.4:



3.5. Kausalität

Der Verstoß gegen die DSGVO (siehe Punkt 3.2) war im Sinne der *Conditio-sine-qua-non*-Formel kausal für den Schaden. Die Beklagten mussten mit dem Eintritt des Schadens (insb. des Kontrollverlustes) nach allgemeiner Lebenserfahrung rechnen und konnten diesen vorhersehen (*Schweiger* in *Knyrim*, *DatKomm* Art 82 DSGVO (Stand 1.12.2021, *rdb.at*), Rn 44).

3.6. Verschuldens- oder Gefährdungshaftung

Gemäß Art 82 Abs 2 DSGVO haftet, wer einen Schaden „verursacht“, die Wörter „Verschulden“, „schuldhaft“ oder „vorwerfbar“ sind jedoch nicht im Text der DSGVO zu finden. Aus diesem Grund stellt sich die Frage, ob es sich bei der normierten Haftung um eine Gefährdungshaftung oder eine Verschuldenshaftung handelt. Diese Frage lässt auch der OGH bisher offen (vgl. OGH 6 Ob 217/19h) und auch die Literatur kann aufgrund ihrer unterschiedlichen Meinungen (*Feiler/Forgo* in *EU-DSGVO* Art 82 Anm 1, *Gola/Piltz* in *Gola*, *DS-GVO*² Art 82 Rn 18, *Feldmann* in *Gierschmann/Schlender/Stentzel/Veil*, *DS-GVO* Art 82 Rz 17 und *Gerhartl*, *Immaterieller Schadenersatz bei Datenschutzverletzung*, *ZVR* 2020/220, 392 bejahen wohl eine Verschuldenshaftung; *Tretzmüller* in *Private Enforcement – Immaterieller Schadenersatz bei Datenschutzverletzungen* in *Jahnel*, *Jahrbuch* 17, 217, *Frenzel* in *Paal/Pauly*, *DS-GVO*³ Art 82 Rn 6, *Van Alsenoy* in *Liability under EU Data Protection Law*, *JIPITEC*, 271 gehen scheinbar nicht von einer Verschuldenshaftung aus) kein eindeutiges Ergebnis liefern.

Für den gegenständlichen Fall ist diese umstrittene Frage jedoch irrelevant, da dem Sachverhalt jedenfalls ein Verschulden der Beklagten zugrunde liegt. Die rechtswidrigen Handlungen wurden bewusst (willentlich) als Geschäftskonzept gesetzt.

3.7. Wiederholungsgefahr

Erstmalige Begehung indiziert Wiederholungsgefahr.

Die 1. Beklagten (siehe **Beilage ./AE**) hat es abgelehnt, die übermittelte Unterlassungserklärung zu unterfertigen. Dieses Verhalten bekräftigt das Vorliegen der Wiederholungsgefahr, die bereits nach einmaligem Verstoß indiziert ist, noch weiter.

Im Antwortschreiben der 2. Beklagten (siehe **Beilage ./AG**) wird zwar ausgeführt, dass keine Schadenersatzansprüche bestehen würden und selbst wenn, der 2. Beklagten kein Verschulden vorzuwerfen sei. Auf die beigelegten Unterlassungserklärungen wurde jedoch nicht näher eingegangen. Auch diese Vorgehensweise zeigt, dass die Wiederholungsgefahr weiterhin gegeben ist.

Zu bedenken ist auch, dass eine Löschung der gegenständlichen Daten der betroffenen Personen aus der Datenbank der 2. Beklagten die Wiederholungsgefahr nicht beseitigen könnte, da die 1. Beklagte – ihren vertraglichen Verpflichtungen entsprechend – diese Daten abermals an die 2. Beklagte übermitteln müsste.

Beweis: wie bisher.

3.8. Rechnungslegungsanspruch

Der 1. Kläger macht den Anspruch auf Rechnungslegung nach Art XLII EGZPO geltend. Eine Rechnungslegungspflicht setzt immer einen darauf gerichteten Anspruch nach den Vorschriften des bürgerlichen Rechts voraus (vgl RIS-Justiz RS0106851). Ein solcher kann sich in analoger Anwendung des § 1039 ABGB ergeben, wenn ohne Geschäftsführungsabsicht fremde Vermögenswerte genutzt werden. In der Judikatur wurde das Bestehen einer Rechnungslegungspflicht analog § 1039 ABGB bei Verwendungsansprüchen nach § 1041 ABGB wiederholt bejaht (4 Ob 369, 370/75 = SZ 49/63; 5 Ob 231/98a = SZ 71/162; 1 Ob 82/05y = SZ 2006/13, vgl *Rummel in Rummel*, ABGB³ § 1041 Rn 3).

Der 1. Kläger beruft sich zur Begründung des geltend gemachten Rechnungslegungsanspruchs auf einen Verwendungsanspruch nach § 1041 ABGB unter Hinweis auf die rechtswidrige Weitergabe von personenbezogenen Daten.

3.9. Bewertung

Das Zusammenwirken der Beklagten stellt im gegenständlichen Fall einen einheitlichen rechtserzeugenden Sachverhalt dar und damit liegt derselbe „tatsächliche Grund“ für diese Klage iSd § 11 Z1 ZPO vor. Dies zeigt sich auch in den jeweils gegen die 1.- bzw 2. Beklagte

ergangenen Bescheiden der DSB. So hat die DSB in ihrem Bescheid, der gegen die 1. Beklagte ergangen ist, festgehalten, dass der Grundsatz der Zweckbindung verletzt wurde und die konkrete Datenverarbeitung unrechtmäßig war. Zur Datenverarbeitung wurde explizit ausgeführt, dass die 1. Beklagte Daten der betroffenen Person, die ursprünglich für den Zweck eines Adressverlags „erhoben“ wurden, an die 2. Beklagte übermittelt hat, die diese Daten „in Folge zu Bonitätsbeurteilungszwecken nach § 152 GewO 1994 verarbeitete.“ Daran zeigt sich sehr klar, dass durch das Zusammenwirken der Beklagten der Klagsgrund geschaffen wurde und damit ein einheitlicher rechtserzeugender Sachverhalt vorliegt (siehe **Beilage ./AC**, Seite 1). Auch im Bescheid, der gegen die 2. Beklagte ergangen ist, wurde festgehalten, dass die unrechtmäßige Datenverarbeitung darin bestand, dass die 2. Beklagte unrechtmäßig von der 1. Beklagten Daten erhoben und in Folge zu Bonitätsbeurteilungszwecken verarbeitet hat (siehe **Beilage ./AB**, Seite 1).

Die Unterlassungsbegehren des 2. Klägers, die im 1. Urteilsbegehren gegen die 1. Beklagte und im 2. Urteilsbegehren gegen die 2. Beklagte formuliert wurden, werden je Unterlassungsbegehren mit EUR 31.000,00 bewertet. Da diese für die 1. und 2. Beklagte aufgrund der materiellen Streitgenossenschaft iSd § 55 Abs 1 Z 2 JN zusammenzurechnen sind, werden die Unterlassungsansprüche zusammen mit **EUR 62.000,00** bewertet.

Die Schadenersatzansprüche der betroffenen Personen, die dem 1. Kläger abgetreten wurden, werden mit je EUR 500,00 bewertet, somit in Summe mit **EUR 3.500,00**. Die Beklagten haften solidarisch.

Die Rechnungslegungs- und Herausgabebegehren, die durch die betroffenen Personen an den 1. Kläger abgetreten wurden, werden mit je **EUR 50,00** bewertet, wobei sich der 1. Kläger die ziffermäßige Festsetzung des Zahlungsbegehrens bis zur erfolgten Rechnungslegung vorbehält. Die Beklagten haften solidarisch.

4. Zuständigkeit

Für Klagen auf Schadenersatz ist gemäß § 29 Abs 2 DSG das Landesgericht in dem Sprengel zuständig, in dem der Kläger seinen gewöhnlichen Aufenthalt oder Sitz hat. Da der Schadenersatz durch den 1. Kläger geltend gemacht wird und dieser seinen Sitz in Wien hat, ist das Landesgericht für Zivilrechtssachen Wien gemäß § 29 Abs 2 Satz 1 DSG das zuständige Gericht. Darüber hinaus haben beide Beklagten ihren Sitz in Wien, weshalb dies auch dem allgemeinen Gerichtsstand nach JN und dem § 29 Abs 2 Satz 2 DSG entspricht.

Bezüglich des Unterlassungsanspruchs beruft sich der 2. Kläger darüber hinaus auf die analoge Anwendung des § 29 Abs 2 DSG im Lichte der Rechtsprechung des OGH. Dieser hat bereits festgestellt, dass § 29 Abs 2 DSG erweiternd dahingehend auszulegen ist, dass die

Bestimmung nicht nur Schadenersatzansprüche, sondern auch andere zivilrechtliche Ansprüche nach dem DSG bzw der DSGVO erfasst (6 Ob 91/19d, 6 Nc 19/21b).

Sowohl die Schadenersatz,- als auch Unterlassungsansprüche werden daher in einer Klage geltend gemacht, da dies aus prozessökonomischen Gründen geboten und nach § 227 Abs 1 ZPO zulässig ist, da für beide Anspruchskategorien das Prozessgericht, das Landesgericht für Zivilrechtssachen Wien, zuständig ist und dieselbe Art des Verfahrens gegeben ist.

Bezüglich des Rechnungslegungs- und Bereicherungsanspruchs beruft sich der 1. Kläger gem § 227 Abs 2 ZPO auf die Verbindung der Ansprüche.

Das Landesgericht für Zivilrechtssachen Wien ist das zuständige Gericht.

5. Antrag

Die Kläger beantragen daher nachstehendes

URTEIL:

1. Die 1. Beklagte ist gegenüber dem 2. Kläger schuldig, es bei sonstiger Exekution zu unterlassen, personenbezogene Daten (wie Name, Adresse, Geburtsdatum) des 2. Klägers gegen den Grundsatz der Zweckbindung gemäß Art 5 Abs 1 lit b DSGVO und damit unrechtmäßig entgegen Art 6 Abs 1 iVm Abs 4 DSGVO, an die 2. Beklagte zu übermitteln, wie insbesondere personenbezogene Daten des 2. Klägers (wie Name, Adresse und Geburtsdatum) die die 1. Beklagte ursprünglich für Zwecke des Adressverlags und Direktmarketings nach § 151 GewO 1994 erhoben hat, an die 2. Beklagte zu Bonitätsbeurteilungszwecken nach § 152 GewO 1994 zu übermitteln.
2. Die 2. Beklagte ist gegenüber dem 2. Kläger schuldig, es bei sonstiger Exekution zu unterlassen, die personenbezogenen Daten (wie Name, Adresse, Geburtsdatum) des 2. Klägers ohne Rechtsgrundlage und damit entgegen den Grundsätzen des Art 5 Abs 1 lit a iVm Art 6 Abs 1 DSGVO zu verarbeiten, insbesondere bei der 1. Beklagten erhobene Daten, die ursprünglich für Zwecke des Adressverlag und Direktmarketings erhoben wurden, zu Bonitätsbeurteilungszwecken iSd § 152 GewO zu verarbeiten.
3. Die Beklagten sind schuldig, dem 1.Kläger binnen vierzehn Tagen bei sonstiger Exekution zu Handen der Klagevertretung einen Betrag von je EUR 500,00 für die Rechtsverletzungen gegenüber [REDACTED] und/oder [REDACTED] und/oder [REDACTED] und/oder [REDACTED] und/oder [REDACTED] und/oder [REDACTED] und/oder [REDACTED] zu zahlen.

und/oder [REDACTED] und/oder [REDACTED],
insgesamt sohin EUR 3.500,00 – *in eventu*; jeweils in einer vom Gericht festzusetzenden Höhe – aus dem Titel des Schadenersatzes, zu bezahlen.

4. Die Beklagten sind schuldig, dem 1. Kläger Rechnung darüber zu legen, in welcher Höhe jeweils Einkünfte im Zusammenhang mit der Weitergabe der personenbezogenen Daten von jeweils [REDACTED] und/oder [REDACTED] und/oder [REDACTED] und/oder [REDACTED] und/oder [REDACTED] und/oder [REDACTED] erzielt wurden.
5. Die Beklagten sind schuldig, den in der Rechnung nach Punkt 4. bestimmten Betrag, dem 1. Kläger binnen vierzehn Tagen bei sonstiger Exekution zu Händen der Klagevertreterin zu bezahlen, wobei die ziffernmäßige Festsetzung des gesamten Zahlungsbegehrens bis zur gemäß Punkt 4 des Urteilspruches erfolgten Rechnungslegung vorbehalten wird.
6. Die Beklagten sind ferner schuldig, den Klägern die Prozesskosten gem § 19a RAO zu Händen der Klagevertreterin binnen vierzehn Tagen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Wien, [REDACTED]

[REDACTED]
noyb - Europäisches Zentrum für digitale Rechte

