

Datentreuhand und Recht

Buchheim / Möslin / Omlor

2025

ISBN 978-3-406-82396-1

C.H.BECK

schnell und portofrei erhältlich bei
beck-shop.de

Die Online-Fachbuchhandlung beck-shop.de steht für Kompetenz aus Tradition. Sie gründet auf über 250 Jahre juristische Fachbuch-Erfahrung durch die Verlage C.H.BECK und Franz Vahlen.

beck-shop.de hält Fachinformationen in allen gängigen Medienformaten bereit: über 12 Millionen Bücher, eBooks, Loseblattwerke, Zeitschriften, DVDs, Online-Datenbanken und Seminare. Besonders geschätzt wird beck-shop.de für sein umfassendes Spezialsortiment im Bereich Recht, Steuern und Wirtschaft mit rund 700.000 lieferbaren Fachbuchtiteln.

den jeweils für sich größten Nutzen anstreben.⁵⁷ Typischerweise ist zudem anzunehmen, dass der Agent über einen Informationsvorsprung verfügt und die Entscheidungen, die an ihn delegiert worden sind, mit einem gewissen Ermessensspielraum treffen kann.⁵⁸ Für eine solche Konstellation ist charakteristisch, dass für das Handeln des Agenten ein moralisches Risiko (*moral hazard*) besteht. Darunter ist das Risiko zu verstehen, dass der Agent den ihm zustehenden Spielraum nutzt, um im eigenen Interesse statt im Interesse des Prinzipals zu handeln.⁵⁹ Um den Agenten angemessen zu überwachen und ihn ausreichend zu einer entsprechenden Interessenwahrnehmung zu incentivieren, muss der Prinzipal die sog. *agency costs* aufbringen.⁶⁰ Diese schmälern mithin den durch die Einschaltung des Agenten erzielten Mehrwert.

Die Datentreuhand kann als möglichst neutrale Institution gleichsam als Agent beider (bzw. aller) Seiten einer Transaktion begriffen werden. Somit muss die Rechtsform eines Datentreuhänders vor allem die Aufgabe erfüllen, die Agenturkosten zu minimieren, indem sie den Treuhänder als Agent möglichst auf die Interessen seiner Prinzipale festlegt. 32

3. Sektorspezifische Regelungen

Zusätzlich zu den Rahmenvorgaben des Datenrechts müssen Datentreuhänder selbstverständlich zahlreichen weiteren rechtlichen Vorgaben genügen, die möglicherweise ebenfalls die gesellschaftsrechtlich möglichen Gestaltungen beschränken. Zu bedenken sind insbesondere sektorspezifische Regelungen. Greift man beispielsweise das Finanzaufsichtsrecht heraus, zeigt sich jedoch, dass abseits der allgemeinen, die Organisation der regulierten Institute betreffenden Bestimmungen⁶¹ keine spezifischen Vorgaben gelten, die den Einsatz von Datentreuhändern signifikant begrenzen. Denkbar ist zwar eine Relevanz der finanzaufsichtlichen Vorschriften über Auslagerungen bzw. Ausgliederungen, die gem. §25b KWG für Kredit- und Finanzdienstleistungsinstitute, gem. §26 ZAG für Zahlungsdienstleister, gem. §36 KAGB für Kapitalverwaltungsgesellschaften, gem. §80 Abs.6 WpHG für Wertpapierdienstleistungsunternehmen und gem. §32 VAG für Versicherungsunternehmen gelten. Diese Regelungen betreffen jeweils die Beauftragung anderer Unternehmen mit der Wahrnehmung von Aktivitäten und Prozessen, die im Zusammenhang mit der Durchführung institutstypischer Dienstleistungen stehen. Erfasst sind jedoch nur solche Dienste, die andernfalls vom Institut selbst erbracht würden.⁶² An dieser Voraussetzung fehlt es jedoch im Falle von Datenvermittlungsdiensten, weil diese Dienste gem. Art. 12 lit. a DGA von vorneherein über „eine gesonderte juristische Person“ bereitzustellen sind und vom Institut selbst daher gar nicht erbracht werden dürfen. 33

⁵⁷ Vgl. Kumpan, Der Interessenkonflikt im deutschen Privatrecht, S. 60.

⁵⁸ BeckOGK BGB/Riesenhuber § 662 Rn. 15.

⁵⁹ Zu alledem eingehend Kumpan Der Interessenkonflikt im deutschen Privatrecht, S. 62f.

⁶⁰ Vgl. Jensen/Meckling Journal of Financial Economics 1976, 305 (308 ff.).

⁶¹ So bspw. § 25a KWG, § 27 ZAG, § 28 KAGB, § 23 VAG, denen kein spezifischer Regelungsgehalt hinsichtlich der Rechtsform eines Datentreuhänders zu entnehmen ist.

⁶² Zur Auslagerung aufsichtsrechtlich regulierter Institute auf Datentreuhänder näher Tuschhoff, Gesellschaftsrechtliche Aspekte der Datentreuhand, C. II. 2. im Erscheinen.

III. Gestaltung der Corporate Governance

1. Integration und Repräsentation

- 34 Zur Wahrung der Interessen der an einer Datenvermittlung beteiligten Personen eröffnet das Gesellschaftsrecht im Wesentlichen zwei Möglichkeiten, die sich mit den Schlagworten der Integration und der Repräsentation bezeichnen lassen.
- 35 Einerseits können die Beteiligten entsprechend dem Konzept der Datengenossenschaft iSd Art. 10 lit. c DGA ihre Interessen als Mitglieder der Datentreuhand vertreten (sog. Integrations-Modell). Abhängig von der gewählten Rechtsform könnten die Mitglieder beispielsweise den Jahresabschluss überprüfen oder ein hiermit betrautes Gremium bestimmen. Ferner benennen sie das für die Geschäftsführung zuständige Organ. Das Verhältnis der Datentreuhand zu ihren Nutzern entspricht dabei der typischen Konstellation einer Genossenschaft: Ihre Kunden sind gleichzeitig ihre Mitglieder (Identitätsprinzip).⁶³ Die Tätigkeit der Datentreuhand wird demnach geprägt durch die wechselseitigen Rechte und Pflichten kraft Mitgliedschaft sowie die vertraglichen Abreden mit den Mitgliedern aus dem Treuhandverhältnis.⁶⁴
- 36 Andererseits ist die Wahrnehmung der Interessenvertretung durch Repräsentation möglich, ohne dass die Beteiligten in die Gesellschaftsstruktur der Datentreuhand integriert sind (sogenanntes Stand-alone-Modell). Diese Repräsentation kann etwa durch ein Gremium erfolgen, dessen Besetzung unterschiedlichen Stakeholdern obliegt. Das Recht zur Besetzung kann dabei bereits in der Satzung der Datentreuhand verankert werden oder bestimmten Interessenvertretern vertraglich eingeräumt werden. Auch abseits eines Gremiums können Repräsentanten bestimmter Stakeholder zur Gesellschafterversammlung zugelassen werden und etwa durch die treuhänderische Wahrnehmung mitgliedschaftlicher Rechte gegebenenfalls auch an der Beschlussfassung mitwirken.⁶⁵
- 37 Diese beiden Grundmodelle sind indessen lediglich die stärksten Ausprägungen der jeweiligen Ansätze zur Interessenbindung und schließen einander nicht aus. So ist es auch möglich, kleinere Mitgliedschaftsanteile an bestimmte Akteure zu vergeben und im Übrigen durch ein Gremium die Interessenvertretung sicherzustellen. Ein solcher Ansatz bietet sich etwa für die transaktionsbasierte Datentreuhand an. Diese zeichnet sich nämlich durch eine Vielzahl an Transaktionen mit potentiell häufig wechselnden Beteiligten aus. Dabei jeweils Mitgliedschaften zu vergeben, erschiene nicht zweckmäßig. Vielmehr ist eine Integration bestimmter regelmäßig beteiligter Akteure in die Mitgliedschaft angezeigt (sog. Beteiligungs-Modell). Gleichzeitig können die Interessen der außenstehenden Akteure durch ein Gremium oder mehrere Gremien gewahrt werden.

⁶³ Vgl. Geschwandtner ZfgG 2009, 152 ff.; ähnlich bereits Paulick Die eingetragene Genossenschaft S. 127 f., der daher das Nichtmitgliedergeschäft iSd § 8 Abs. 1 Nr. 5 GenG in Gänze rechtspolitisch ablehnt.

⁶⁴ Hierzu Denga ZGR 2023, 611 (664).

⁶⁵ So in Anlehnung an die Verwertungsgesellschaften für geistiges Eigentum der Vorschlag bei Denga ZGR 2023, 611 (662).

2. Einrichtung von Gremien

Ein Gremium in der Organisationsstruktur der Datentreuhand kann dazu **38** dienen, die Interessen der an Transaktionen beteiligten, jedoch nicht in die Mitgliedschaft aufgenommenen Akteure zu wahren.

Als entsprechende Gremien stellt das deutsche Gesellschaftsrecht vor allem den **39** Aufsichtsrat und den Beirat bereit, wobei die spezifische Bezeichnung des Gremiums sowie die rechtlichen Anforderungen je nach Rechtsform und Realstruktur abweichen können. Für manche Rechtsformen ist der Aufsichtsrat obligatorischer Bestandteil ihrer Struktur. Dies gilt insbesondere gem. §§ 95 ff. AktG für die Aktiengesellschaft, gem. § 287 AktG für die Kommanditaktiengesellschaft und gem. § 9 Abs. 1 S. 1 GenG für die Genossenschaft. Daneben müssen Unternehmen ab einer bestimmten Anzahl an Arbeitnehmern unabhängig von ihrer Rechtsform gem. § 1 DrittelbG einen Aufsichtsrat einsetzen, dessen Zusammensetzung bei Erreichen einer weiteren Schwelle durch das Mitbestimmungsg geregelt wird. Daneben kann jedoch auch in anderen Rechtsformen ein Aufsichtsrat fakultativ eingerichtet werden, namentlich in der Gesellschaft mit beschränkter Haftung gem. § 52 GmbHG. Rechtsformübergreifend zeichnet sich das Organ des Aufsichtsrats durch gewisse (teilweise) unabänderliche Kontroll- und Einflussrechte gegenüber der Geschäftsleitung (etwa dem Vorstand) aus.

Der Beirat ist dagegen regelmäßig ein fakultatives Organ. Er kann neben einem **40** Aufsichtsrat als eigenständiges Gremium agieren oder im Falle des Nichtvorhandenseins eines Aufsichtsrats allein bestimmte Belange gegenüber der Geschäftsführung wahrnehmen. Während es dabei gemeinhin nicht um die Überwachung der Geschäftsführung geht, sind Beiräte regelmäßig beratend tätig. Sie werden häufig eingesetzt, um dem Unternehmen die Expertise externer Berater zur Verfügung zu stellen oder Geschäftspartner enger an das Unternehmen zu binden.⁶⁶

Für die Datentreuhand kommen nach alledem beide Gremien in Betracht. Ein **41** (gegebenenfalls fakultativ einzurichtender) Aufsichtsrat kann die Kontrolle der Geschäftsleitung im Sinne der übrigen an den Transaktionen beteiligten Akteure wahrnehmen. Andererseits ermöglicht ein Beirat dem Datentreuhänder, externe Expertise etwa durch Vertreter der Wissenschaft in seine Struktur zu integrieren.

3. Unabhängigkeit von Einzelinteressen

Daneben gilt es, die Datentreuhand bereits qua Rechtsform und Governance- **42** Struktur möglichst unabhängig von Einzelinteressen zu gestalten. Einen Beitrag hierzu können bereits die vorstehend genannten Gremien durch Kontrolle und Beratung der Geschäftsleitung leisten. Im Hinblick auf die Unabhängigkeit von Einzelinteressen verdienen jedoch auch die sog. *Related-Party-Transactions* besondere Beachtung. Der Begriff bezeichnet Geschäfte eines Unternehmens mit ihm nahestehenden Personen,⁶⁷ im Falle einer Datentreuhand etwa die Vermittlung von Daten von Gesellschaftern oder von zur Benennung der Gremienmitglie-

⁶⁶ Vgl. BeckOK GmbHG/Jaeger § 52 Rn. 82.

⁶⁷ Grigoleit ZGR 2019, 412 (414).

der berechtigten Einrichtungen. Die Abwicklung solcher Geschäfte stellt die essenzielle Neutralität der Datentreuhand in besonderem Maße auf die Probe.⁶⁸ Die Neutralität sollte insbesondere durch Vorgaben der Satzung für *Related-Party-Transactions* gewahrt werden. Beispielsweise kommt ein Vier-Augen-Prinzip in Betracht, das jedenfalls für bestimmte grundlegende Geschäfte die Einzelvertretung ausschließt.⁶⁹

4. Kontinuität in Mitgliedschaft und Geschäftsführung

- 43 Der Neutralität und Vertrauenswürdigkeit der Datentreuhand könnten überdies allzu häufige Wechsel in der Mitgliedschaft und Geschäftsführung abträglich sein. Erst die Bewahrung einer langfristigen Unternehmensleitung und kontinuierlicher Mitgliedschaftsstrukturen verleiht der Datentreuhandgesellschaft umgekehrt die erforderliche Stabilität, um das Vertrauen von Dateninhabern und -nutzern zu gewinnen. Zudem gewährleistet eine beständige Führungsstruktur die konsistente Einhaltung der gesetzlichen Rahmenvorgaben. Dieser Faktor ist vor allem wichtig, um potenzielle rechtliche Haftungsrisiken⁷⁰ zu minimieren und die Integrität der übertragenen Daten zu gewährleisten. Ferner kann die Datentreuhand durch eine solche Stabilität langfristige Partnerschaften zu anderen an Transaktionen beteiligten Akteuren aufbauen. Daneben ist auch für das Verhältnis zur jeweils zuständigen Behörde gemäß Art. 13 Abs. 1 DGA Kontinuität bei der Leitung der Datentreuhand von Bedeutung. Die Behörde ist für die dauerhafte Aufsicht der Datenvermittlungsdienste zuständig, sodass dauerhafte Beziehungen zur Geschäftsleitung hilfreich sein können.

5. Gewinnerzielung und -ausschüttung

- 44 Gewinnerzielung und -ausschüttung werfen bei der Datentreuhand besondere, teils kritische Fragen auf. Ein gewisser Investitionsbedarf für Datentreuhänder, etwa unter dem Gesichtspunkt der IT-Sicherheit, liegt zwar auf der Hand.⁷¹ Die hierfür notwendige Einnahmeerzielung sollte daher nicht *a priori* ausgeschlossen werden. Kritischer erscheint aber die Erzielung und vor allem Ausschüttung von Gewinnen. Bedenken ergeben sich zunächst aus Perspektive der *Agency-Theory* hinsichtlich der Neutralität der Datentreuhand gegenüber ihren Nutzern, weil ein auf eigene Gewinnerzielung ausgerichteter Agent für *moral hazards* grundsätzlich besonders empfänglich ist. Andererseits können angemessene wirtschaftliche Anreize als Element der Agenturkosten die Interessenbindung sichern. Daher ist durch hinreichende Bedingungen sicherzustellen, dass die jeweils gezahlten Beiträge nicht der nutzerbezogenen Neutralität der Datentreuhand iSd Art. 12 lit. f

⁶⁸ Dazu II, 2, a).

⁶⁹ Vgl. Denga ZGR 2023, 611 (646f.).

⁷⁰ Dazu IV, 2, c).

⁷¹ Vgl. VzNRW/Krämer, „Digitale Selbstbestimmung durch PIMS?“, abrufbar unter <https://www.verbraucherforschung.nrw/sites/default/files/2022-02/zth-4-kraemer-digitale-selbstbestimmung-durch-personal-information-management-systems.pdf> (abgerufen am 16.4.2024), S. 13.

DGA schaden. Schließlich könnten die Gewinnerzielung und -ausschüttung auch im Konflikt mit der Vertrauenswürdigkeit der Datentreuhand stehen. So ist zumindest fraglich, inwiefern sich ein auf eigene Gewinne ausgerichteter Datentreuhänder eignet, die ausgemachten Vertrauensdefizite beim Datenteilen zu beheben.

Der Data Governance Act trägt diesem Gedanken Rechnung, indem er dem sog. Datenaltruismus ein eigenes Kapitel widmet (Art. 16–25 DGA). Der Begriff selbst wird in Art. 2 Nr. 16 DGA erstmals positiv-rechtlich auf Unionsebene normiert. Nach dieser Definition kann Datenaltruismus sowohl auf personenbezogene als auch auf nicht-personenbezogene Daten betreffen; als maßgebliche Tatbestandsmerkmale werden Freiwilligkeit, Unentgeltlichkeit sowie altruistische Zielverfolgung benannt.⁷² Juristische Personen, die anstreben, solche Ziele von allgemeinem Interesse zu unterstützen, „indem sie einschlägige Daten auf der Grundlage von Datenaltruismus in entsprechend großem Maßstab zur Verfügung stellen“, sollen sich gem. Art. 18 DGA als in der Union anerkannte datenaltruistische Organisation in öffentliche nationale Register eintragen lassen und diese Bezeichnung führen können.⁷³ Sie müssen allerdings bestimmte, in Art. 18 DGA festgelegte Anforderungen erfüllen. Neben der Durchführung datenaltruistischer Tätigkeiten müssen diese Organisationen eine eigene Rechtspersönlichkeit haben (was Gesamthandgemeinschaften jedoch nicht zwingend ausschließt).⁷⁴ Vor allem dürfen datenaltruistische Organisationen keine Erwerbszwecke verfolgen und müssen rechtlich von jeder Organisation, die Erwerbszwecke verfolgt, unabhängig sein. Zudem bedürfen sie einer strukturellen Trennung von funktionell anderen Tätigkeiten und müssen weitere Regelungen einhalten, die teils erst noch in einem delegierten Rechtsakt festzulegen sind. Wie datenaltruistische Organisationen „den teils parallelen Anforderungen von DS-GVO und DGA gerecht werden sollen, wenn sie gerade keinen Erwerbszweck verfolgen dürfen und daher auch keine entsprechenden finanziellen Ressourcen für die Bewältigung dieser komplexen Anforderungen vorhalten können“, erscheint allerdings fraglich.⁷⁵

IV. Rechtsformwahl und -gestaltung

1. Angebot an Rechtsformen

a) Grundvoraussetzung

Sowohl für Datenvermittlungsdienste als auch für datenaltruistische Organisationen kommt das Rechtsformangebot nationaler Gesellschaftsrechte im Ausgangspunkt in seiner gesamten Breite in Betracht. Die einzige explizit rechtsformbezogene Grundvoraussetzung lautet nämlich, dass die jeweilige Rechtsform als „gesonderte juristische Person“ zu qualifizieren ist (Art. 12 lit. a DGA) bzw. „gemäß nationalem Recht Rechtspersönlichkeit“ hat (Art. 18 lit. b DGA). Beide Be-

⁷² Rachut ZD 2024, 248 (249).

⁷³ Erwgr. 3 DGA.

⁷⁴ Hierzu sogleich unter IV.1.; näher außerdem HK-DGA/Hennemann Art. 18 Rn. 11.

⁷⁵ Rachut ZD 2024, 248 (252).

griffe sind – trotz der Bezugnahme auf nationales Recht – autonom unionsrechtlich auszulegen, so dass sich die im deutschen Gesellschafts- und Verbandsrecht gebräuchliche Unterscheidung zwischen juristischen Personen und Gesamthandsgemeinschaften nicht von vornherein beschränkend auf die Rechtsformauswahl auswirkt.⁷⁶ Entscheidend ist die Rechtsfähigkeit, so dass auch Gesellschaften bürgerlichen Rechts, die nach dem gemeinsamen Willen der Gesellschafter am Rechtsverkehr teilnehmen (rechtsfähige Außen-GbR iSd § 705 Abs. 2 BGB nF), sowie nicht eingetragene Vereine (vgl. § 54 BGB) zur Wahl stehen.⁷⁷ Auch ausländische Rechtsformen, die infolge der primärrechtlichen Niederlassungsfreiheit in Deutschland Anerkennung finden, kommen in Betracht.⁷⁸ Ausgeschlossen sind lediglich offene, kollaborative Plattformen ohne jeden rechtsförmigen Charakter.⁷⁹ Steht somit praktisch die gesamte Palette gesellschafts- und verbandsrechtlicher Rechtsformen zur Verfügung, besteht die Gestaltungsaufgabe darin, aus dieser Palette eine Rechtsform auszuwählen (und ggf. durch Satzungsgestaltung anzupassen), die den übrigen rechtlichen sowie den ökonomischen Funktionsvoraussetzungen der Datentreuhand möglichst gut gerecht wird.

b) Rechtsformen des öffentlichen Rechts

- 47 Angesichts der Vielfalt an Betreiberkonstellationen, in denen Datentreuhänder in der Praxis operieren, beschränkt sich die Auswahl nicht auf privatrechtliche Gestaltungsformen, sondern sie erstreckt sich auch auf Rechtsformen des öffentlichen Rechts. Oft arbeiten nämlich heterogene Partner aus den gesellschaftlichen Bereichen Wissenschaft, Wirtschaft und öffentlicher Hand (etwa Kommunen) zusammen. Ähnlich hatte bereits die deutsche Datenethikkommission betont, es sei nicht entscheidend, ob eine Datentreuhand „durch öffentliche oder durch private Stellen betrieben wird“.⁸⁰ Auch für den im Rahmen des vom Bundesministerium für Wirtschaft und Klimaschutz initiierten Gaia-X-Förderwettbewerbs entstandenen, transaktionsbasierten Datentreuhänder EuroDaT, der in der Gaia-X-Domäne „Finance“ verortet ist, sind angesichts der öffentlichen Trägerschaft Rechtsformen des öffentlichen Rechts erwogen worden.⁸¹
- 48 In Betracht kommt die Wahl einer öffentlich-rechtlichen Rechtsform jedoch nur, wenn betreffende Unternehmen nicht nur in öffentlich-rechtlicher Trägerschaft stehen, sondern zudem der Erfüllung öffentlicher Aufgaben dienen sollen: Aus Perspektive des öffentlichen Rechts sind öffentliche Unternehmen Instrumente zur Erledigung von Aufgaben im öffentlichen Interesse.⁸² Zum Ausdruck kommt dieses Zweckerfordernis namentlich im Haushaltsrecht, auf Bundesebene beispielsweise in §§ 65, 67 iVm 105 BHO. Ob Datentreuhänder öffentliche Auf-

⁷⁶ IdS zu datenaltuistischen Organisationen: HK-DGA/Hennemann Art. 18 Rn. 11.

⁷⁷ HK-DGA/Hennemann Art. 18 Rn. 11; zur Rechtsfähigkeit des nicht eingetragenen Vereins vgl. etwa MüKoBGB/Leuschner § 54 Rn. 18 f.

⁷⁸ So auch HK-DGA/Hennemann Art. 18 Rn. 13.

⁷⁹ In diese Richtung Erwgr. 49 DGA.

⁸⁰ Datenethikkommission, Gutachten der Datenethikkommission, Oktober 2019, S. 124 (mit Blick auf Forschungsdaten).

⁸¹ Näher zu EuroDaT: Buchheim/Augsberg/Gehring JZ 2022, 1139 (1141); Borges/Keil Big Data-HdB/Borges § 5 Rn. 202–210; vgl. ferner den Internetauftritt: <https://www.eurodat.org/> (abgerufen am: 4.12.2024).

⁸² S. etwa Burgi/Habersack Unternehmens ÖffR HdB/Burgi § 18 Rn. 5.

gaben erfüllen, hängt vor allem vom Inhalt der zu vermittelnden Daten sowie von den spezifischen Verwendungszusammenhängen ab. Kommen Datentreuhänder beispielsweise im Rahmen der Steuererhebung zum Einsatz, dienen sie der Erledigung von Aufgaben der Steuerverwaltung und dürfte ein öffentlicher Zweck daher naheliegen.⁸³ Beim Einsatz im Bereich der Geldwäschebekämpfung ist ein solcher Zweck ebenfalls denkbar, aber keineswegs zwingend.⁸⁴ Ob Datentreuhänder der Erfüllung öffentlicher Aufgaben dienen, ist insofern eine Frage des Einzelfalls.

Sofern diese Voraussetzung erfüllt ist, können öffentliche Träger im Rahmen der Formenwahlfreiheit nicht nur auf die Rechtsformen des privaten Rechts, sondern auch auf öffentlich-rechtliche Organisationsformen zurückgreifen. Sie können Datentreuhänder nicht nur in den klassischen Rechtsformen des Regie- und Eigenbetriebs, sondern auch als juristische Personen des öffentlichen Rechts betreiben. Es bedarf allerdings der Ermöglichung durch ein entsprechendes Errichtungsgesetz; zudem sind die einschlägigen Bestimmungen des Haushaltsrechts zu befolgen.⁸⁵

c) Rechtsformen des privaten Rechts

aa) Personengesellschaften

Selbst bei öffentlicher Trägerschaft, jedenfalls aber bei (rein) privater Trägerschaft kommen für Datentreuhänder die Rechtsformen privaten Rechts in Betracht. Weil die Grundvoraussetzung „gesonderte juristische Person“ gem. Art. 12 lit. a DGA autonom unionsrechtlich auszulegen ist, kommen neben Körperschaften grundsätzlich auch Personengesellschaften in Betracht, weil diese nach der Dogmatik des deutschen Gesellschaftsrechts zwar nicht als „juristische Person“ zu qualifizieren sind, die aus Sicht des Unionsrechts entscheidende Voraussetzung aber dennoch erfüllen, weil – und soweit – Rechtsfähigkeit besteht.⁸⁶ Während die Außen-GbR spätestens seit der Gesetzesreform durch das MoPeG⁸⁷ und nach herrschender Meinung auch der nicht-eingetragene Verein diese Voraussetzung erfüllen,⁸⁸ scheidet lediglich die Innen-GbR von vorneherein aus. Weil Datentreuhänder Datentransaktionen abwickeln und daher geradezu zwangsläufig am Rechtsverkehr teilnehmen, dürfte diese Einschränkung allerdings lediglich theoretischer Natur sein. Die rechtsfähigen Personengesellschaften erfüllen demgegenüber zwar die Voraussetzung des Art. 12 lit. a DGA, kommen aber aus Haftungsgründen meist ebenfalls nicht als Rechtsform für Datentreuhänder in Betracht: Datenvermittlung geht regelmäßig mit Haftungsrisiken einher, beispielsweise weil potentielle Verstöße gegen Regelungen der DS-GVO Schadens-

⁸³ Allgemein zur Daten-Governance im Steuerbereich: Liekenbrock/Gebek/Scheider/Schuckbeck.digitax 2021, 347. Anders als im Data Act (dort Art. 1 Abs. 6 S. 4 DA; vgl. Bomhard MMR 2024, 71 (74)) ist der Bereich der Steuerverwaltung nicht vom Anwendungsbereich des Data Governance Act ausgenommen.

⁸⁴ Für ein konkretes Einsatzszenario vgl. Buchheim/Augsberg/Gehring JZ 2022, 1139 (1140).

⁸⁵ Ausf. Burgi/Habersack Unternehmens ÖffR HdB/Mann § 19 Rn. 132–135.

⁸⁶ Vgl. bereits → Rn. 46 IV.1.a).

⁸⁷ Dazu, statt aller: Hermanns DNotZ 2022, 3 (4f.).

⁸⁸ MüKoBGB/Leuschner § 54 Rn. 18 f. mwN.

ersatzpflichten nach sich ziehen können.⁸⁹ Möglicherweise können auch Verstöße gegen die unmittelbar wirksamen Pflichten für Datenvermittlungsdienste, die Art. 12 DGA statuiert, Haftungsrisiken nach sich ziehen.⁹⁰ Die Gesellschafter eines Datentreuhänders werden daher regelmäßig ein Interesse daran haben, diese Haftungsrisiken nicht persönlich tragen zu müssen, sondern das – grundsätzlich den Körperschaften vorbehaltene – Privileg der Haftungsbeschränkung zu nutzen. Vor diesem Hintergrund mag einzig die Rechtsform der GmbH & Co. KG als (einzige) „Personengesellschaft mit beschränkter Haftung“ in Einzelfällen als Gestaltungsvariante interessant sein.⁹¹ Allerdings ist sie aufgrund ihrer Doppelstöckigkeit aufwändig zu gründen und vergleichsweise kompliziert in der Handhabung.

bb) Juristische Personen des Privatrechts

- 51 Der Kreis der Rechtsformen verengt sich daher regelmäßig auf die juristischen Personen des Privatrechts.

(1) Stiftung

- 52 Neben den Körperschaften kommen grundsätzlich auch Stiftungen gem. §§ 80 ff. BGB in Betracht. Mangels mitgliedschaftlicher Struktur birgt deren Rechtsform zwar nicht die typischen, aus der Trennung von Eigentum und Kontrolle resultierenden Risiken von Interessenkonflikten und insbesondere Agenturkonflikten.⁹² Allerdings begrenzt die enge Bindung an den Stiftungszweck Möglichkeiten dynamischer Anpassung, für die gerade im entwicklungs-offenen Bereich der Datenmärkte potenziell Bedarf besteht. Weil sich die Rechtsform aufgrund der Grenzen von Stiftungsrecht und -aufsicht zudem nur sehr eingeschränkt für die Verfolgung unternehmerischer Zwecke eignet, werden häufig wiederum aufwändige doppelstöckige Konstruktionen mit Kapitalgesellschaften als Tochtergesellschaften erforderlich (sog. unternehmensverbundene Stiftungen).⁹³

(2) Verein und Genossenschaft

- 53 Unter den Körperschaften kommen zunächst Verein und Genossenschaft in Betracht. Beide Rechtsformen zeichnen sich durch eine stark mitgliedschaftlich ausgeprägte Struktur aus und verbürgen die für Datentreuhänder wichtige Neutralität durch demokratische Teilhabe, weil jedem Vereins- bzw. Genossenschaftsmitglied grundsätzlich das gleiche Stimmrecht zusteht („one member, one vote“).⁹⁴ Sie unterscheiden sich jedoch hinsichtlich ihrer typischen Zwecksetzung.

⁸⁹ Überblicksweise BeckOK DatenschutzR/Quaas DS-GVO Art. 82 Rn. 14 ff.; näher insbesondere zu Schadensersatz nach Art. 82 DS-GVO wegen Auskunftsfehlern: Franck ZD 2021, 680.

⁹⁰ Vgl. Hornkohl EuZW 2024, 941 (948).

⁹¹ So etwa Springob Der verbraucherrechtliche Unternehmerbegriff, S. 68.

⁹² Zu den Agenturbeziehungen in unternehmensverbundenen Stiftungen vgl. jedoch Fleschutz Die Stiftung als Nachfolgeinstrument für Familienunternehmen, S. 117 ff.

⁹³ IdS etwa Janitzki ErbR 2024, 2 (4).

⁹⁴ Für die Genossenschaft vgl. § 43 Abs. 3 S. 1 GenG; für den Verein auch ohne explizite gesetzliche Regelung anerkannt, vgl. Prot. I 1057 f. = Mugdan I 621; BGHZ 106, 67 (72) = NJW 1989, 1212.