

**Konsultationsverfahren des EDSA
Richtlinien 04/2022 zur Berechnung von Bußgeldern nach
der EU-DSGVO**

27.06.2022

Sehr geehrte Damen und Herren,

zu dem Textentwurf für die Richtlinien 04/2022 des EDSA möchten wir Ihnen folgende Anmerkungen zukommen lassen:

In der Vergangenheit konnte innerhalb der EU eine uneinheitliche Praxis der Datenschutzaufsichtsbehörden bei der Zumessung von Geldbußen bei Datenschutzverstößen beobachtet werden. Die Richtlinien des EDSA harmonisieren die Vorgehensweise der zuständigen Aufsichtsbehörden und sind der Grundstein, um die zum Teil beträchtlichen Unterschiede zu beseitigen. Auch werden die Kriterien der Bußgeldbemessung damit für verantwortliche Unternehmen nachvollziehbarer und grundsätzlich transparenter. Der Grundgedanke, dass Verletzungen der EU-DSGVO überall in der EU nach vergleichbaren Maßstäben geahndet und damit mit vergleichbaren Sanktionen belegt werden, ist zu begrüßen.

Unangemessen erscheint uns aber der gewählte Weg, wie diese Harmonisierung erfolgen soll. Dabei wird starr auf die wirtschaftliche Größe des Unternehmens Bezug genommen. Das führt insbesondere bei großen Unternehmen zu erheblichen Bußgeldern.

Im Einzelnen möchten wir anmerken:

Aus unserer Sicht wahrt das Konzept grundlegend nicht den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz. Es ist richtig, dass Verhältnismäßigkeitsüberlegungen an verschiedenen Stellen in das Konzept einfließen

(vgl. Kapitel 4 bis 7). Dennoch ist zu bemerken, dass diese Interpretationen nicht immer nachvollziehbar sind. Große Unternehmen bzw. konzernzugehörige Unternehmen sind nach dem Konzept allein aufgrund ihrer Größe bzw. Struktur einem Bußgeldrisiko von erheblicher Schwere ausgesetzt. Die gewählte Anknüpfung führt dazu, dass diese Verantwortlichen auch für in Relation geringe Pflichtverletzungen mit Bußgeldern in immensen Höhen konfrontiert sind. Gerade dieser Gesichtspunkt erscheint unausgewogen und zu einer unangemessenen Benachteiligung größerer Unternehmen bei leichten Datenschutzverletzungen zu führen. Auch in Bezug auf die mit einer solchen Datenschutzverletzung einhergehenden Schwere der Verletzung der Rechte Betroffener erscheinen die Geldbußen für leichte Verstöße bei einer Orientierung am Umsatz des Unternehmens für umsatzstarke Unternehmen unverhältnismäßig. Durch die fehlende Möglichkeit einer vollständigen Exkulpation sind diese Verantwortlichen auch im Hinblick auf die Auswirkungen der Pflichtverletzung erheblichen Bußgeldern ausgesetzt. Dies widerspricht u.E. dem Grundsatz einer verhältnismäßigen Sanktion.

Es wird auch verkannt, dass Bußgelder für große und namhafte Unternehmen ohnehin zu erheblich größeren Reputationsverlusten führen. Eine extrem hohe Strafe wird so zu noch erheblicheren und unangemessenen Einbußen führen, da der Verbraucher die Anknüpfung allein an die Größe des Unternehmens so aus anderen Rechtsgebieten nicht kennt. Es erscheint ihm dann so, dass dieses Unternehmen einen erheblichen Verstoß begangen hat. Gerade ein Unternehmen, das einen erheblichen Aufwand betreibt, um die Daten seiner Kunden, Partner und Mitarbeiter zu schützen, kann so durch einen einzigen Verstoß unverhältnismäßig sanktioniert werden.

I. Wortlaut Art. 83 Abs. 4, 5, 6 EU-DSGVO

Der Wortlaut von Art. 83 Abs. 4, 5, 6 EU-DSGVO ist nicht zwingend so zu lesen, dass die darin genannten Höchstbeträge auch Anknüpfungspunkt für die Berechnung des Bußgelds sein müssen. Die Normen ließen sich auch so verstehen, dass dort lediglich eine Höchstgrenze für das Bußgeld verortet sein soll. Durch die Heranziehung dieser Höchstgrenzen für die Berechnung des „starting amount“ wird unweigerlich auch bereits für geringe Verstöße eine sehr hohe Berechnungsgrundlage ermittelt. Es ist fraglich, ob diese Heranziehung des Maximums dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz entspricht. Außerdem hätte der Gesetzgeber auch einen „starting point“ regeln können. Wenn er eine Begrenzung im Maximum geregelt hat, ist jedenfalls davon auszugehen, dass ihm eine mögliche Regelung eines Minimums ebenfalls bekannt gewesen ist. Gerade deshalb ist nicht davon auszugehen, dass eine analoge Festlegung eines „starting points“ dem Wunsch des Gesetzgebers entspricht.

II. Fehlende Exkulpationsmöglichkeit bei bestmöglicher Aufstellung

Ist die zu sanktionierende Datenschutzverletzung auf einen Beschäftigten zurückzuführen, der sich entgegen bestehender und überwachter Verhaltensanweisungen verhält, und es dadurch zu der Datenschutzverletzung kommt, so führt dies nicht dazu, dass der Verantwortliche kein Bußgeld erhält (vgl. 6.2.1 Determining an undertaking and corporate liability, Rn. 123). Damit erfolgt eine Sanktionierung, obwohl für den Verantwortlichen gar keine Möglichkeit besteht, den Prozess besser oder "noch mehr compliant" aufzustellen.

Unsachgemäß erscheint es, dass große bzw. Unternehmen in Konzernstrukturen auch für Versäumnisse der mit ihnen verbundenen Unternehmen in Anspruch genommen werden sollen, obwohl der Gesetzgeber diese als eigenständige Verantwortliche i.S.v. Art. 4 Nr. 7 EU-DSGVO anerkennt). Tochterunternehmen sind insoweit auch in vielen Konstellationen autark, was die Entscheidung über Datenverarbeitungsprozesse angeht. Es wäre daher z. B. sinnvoller, den Umsatz der verantwortlichen Stelle zugrunde zu legen und den konzernweiten Umsatz jedenfalls nur dann heranzuziehen, wenn die zu beanstandende Datenverarbeitung auch konzernweit erfolgt oder Auswirkungen hat, der Verstoß also insoweit ursächlich dem Konzern zuzurechnen ist.

Der Ansatz der „Verantwortung der Konzernmutter“ widerspricht auch den Grundzügen der EU-DSGVO, die nur ein sog. „kleines Konzernprivileg“ kennt, im Übrigen aber nur die verantwortliche Stelle kennt. Dann ist es auch widersprüchlich, diese Prinzipien gerade im Rahmen von Bußgeldern zu brechen.

Außerdem geht der EDSA in seinem Bußgeldkonzept von einer direkten Unternehmenshaftung aus: Das Unternehmen soll für Handlungen und Unterlassungen seiner Vertreter haften, ohne dass es auf eine nach nationalem Recht erforderliche Pflichtverletzung einer Leitungsperson des Unternehmens ankomme. Genau diese Frage ist derzeit auch Gegenstand eines Vorlageverfahrens beim EuGH (C-807/21).

III. Belastung für die Beschäftigten

Auch bei Anwendung größter Sorgfalt kann es dazu kommen, dass ein Beschäftigter im Arbeitsalltag einen Fehler macht und z. B. den falschen Versandmodus für eine E-Mail wählt oder eine E-Mail-Adresse falsch eintippt, wodurch es zu einem Fehlversand kommen kann. Der Verantwortliche kann hier nur bis zu einem gewissen Grad auf den Beschäftigten einwirken und dennoch nicht vollständig verhindern, dass es zu Fehlern kommt. Wenn selbst leichte Verstöße der Beschäftigten zu erheblichen Bußgeldern für das Unternehmen führen können, wird dies Verunsicherung unter den Beschäf-

tigten hervorrufen. Die Sorge, durch einen Flüchtigkeitsfehler ein derart großes Bußgeld für den Arbeitgeber verursachen zu können, wird Beschäftigte belasten.

Sinn und Zweck der EU-DSGVO ist es, einen bestmöglichen Schutz der personenbezogenen Daten des Einzelnen zu erreichen. Dieses Ziel wird nicht dadurch unterstützt, indem Sachverhalte drakonisch bestraft werden, die sich auch durch vorbildliche Organisationsstrukturen nicht vollständig vermeiden lassen werden.

IV. Schutz des Betroffenen

Ein Kerngedanke der EU-DSGVO ist, den Betroffenen bestmöglich zu schützen. Er soll darauf vertrauen dürfen, dass mit seinen Daten rechtskonform umgegangen wird. Auch Bußgelder dienen insofern jedenfalls indirekt dem Betroffenen, als dass diese eine Abschreckungswirkung beinhalten. Diese wird hier aber vollkommen enthebelt, wenn starr auf die Größe des Unternehmens abgestellt wird. Das führt umgekehrt unweigerlich dazu, dass kleinere Unternehmen risikoaffiner mit den Daten umgehen können. Das ist nicht im Interesse des Betroffenen. Umgekehrt ist ihm mit einer extrem hohen Strafe bei einem vergleichsweise geringen Verstoß aber auch nicht gedient.

Mit freundlichen Grüßen

Juliane Gengenbach

Südwestmetall e.V.

Verband der Metall- und Elektroindustrie Baden-Württemberg

Abteilung Arbeitsrecht und Soziale Sicherung

Leiterin des Referats Datenschutz

27.06.2022