

BRANDI

RECHTSANWÄLTE



Bußgeldkonzept der Datenschutzkonferenz

Einleitung

Die Datenschutzkonferenz (DSK), der Zusammenschluss der Datenschutzbehörden der Länder und des Bundes, hat ihr [Konzept zur Zumessung von Geldbußen bei Verstößen gegen die Datenschutz-Grundverordnung \(DSGVO\)](#) veröffentlicht. Das Konzept konkretisiert [nach Angaben der Behörden](#) die Vorgaben des Art. 83 DSGVO. Auf diese Weise soll eine „einheitliche Methode für eine systematische, transparente und nachvollziehbare Bemessung von Geldbußen“ eingeführt werden. Das Konzept soll bis zur Abstimmung eines einheitlich europäischen Bußgeldbemessungsmaßstabs die Bußgeldpraxis der deutschen Aufsichtsbehörden regeln. Insoweit ist davon auszugehen, dass zukünftige Bußgelder nach diesen Maßstäben berechnet werden. Nachfolgend wird die Bußgeldberechnungsmethode zunächst allgemein und anschließend anhand konkreter Beispiele vorgestellt. Im Anschluss wird das Bußgeldkonzept summarisch bewertet.

Wie werden Bußgelder bei Anwendung des Konzepts berechnet?

Hauptanknüpfungspunkt für die Bußgeldhöhe ist der Jahresumsatz des letzten Geschäftsjahres. Die Berechnung des konkreten Bußgeldes erfolgt sodann anhand dieser Umsatzzahl in fünf Schritten:

1. Schritt: Das betreffende Unternehmen wird je nach Umsatz einer bestimmten Größenklasse zugeordnet.
2. Schritt: Es wird der mittlere Jahresumsatz der jeweiligen Größenklasse-Untergruppe ermittelt.
3. Schritt: Der mittlere Jahresumsatz aus Schritt 2 wird durch 360 Tage geteilt, wodurch sich ein Tagessatz („wirtschaftlicher Grundwert“) ergibt.
4. Schritt: Der Tagessatz wird mit einem von der Schwere der Tat abhängigen Faktor multipliziert (Faktor 1 bis 12), der unter Bezugnahme auf die Abstufung der Bußgelder in der DSGVO ermittelt wird (vgl. Art. 83 Abs. 4 - 6 DSGVO).
5. Schritt: Berücksichtigung und Anpassung des Wertes anhand täterbezogener und sonstiger, noch nicht berücksichtigter Umstände.

Beispielfall 1: Kleines Unternehmen, mittlerer Verstoß

Jahresumsatz im Vorjahr: 3 Mio. Euro

Verstoß = Mittlerer Verstoß; als Beispiel wird von einer Verarbeitung personenbezogener Daten ausgegangen, ohne dass eine Einwilligung eingeholt wurde und sonstige Rechtsgrundlage einschlägig wäre.

1. Schritt: Zuordnung anhand des Umsatzes zu Kategorie B.I (Unternehmen mit Umsatz 2 - 5 Mio. Euro im Vorjahr)
2. Schritt: Der mittlere Jahresumsatz der Kategorie B.I wird ermittelt, hier 3,5 Mio. Euro
3. Schritt: Der Tagessatz wird errechnet: 3,5 Mio. Euro / 360 Tage = 9.722 Euro
4. Schritt: Die „Schwere der Tat“ wird bestimmt. Wenn von einem mittleren Verstoß ausgegangen wird, dann könnte der Tagessatz mit dem Faktor sechs multipliziert werden.

$$9.722 \text{ Euro} \times 6 = 58.332 \text{ Euro}$$

5. Schritt: Es erfolgt eine individuelle Anpassung des errechneten Betrages; ohne besondere weitere Aspekte dürfte es bei dem zuvor errechneten Betrag verbleiben.

Ergebnis Beispielfall 1: Die Aufsichtsbehörde könnte ein Bußgeld in Höhe von 58.332 Euro verhängen.

Beispielfall 2: Mittelgroßes Unternehmen, schwerer Verstoß

Jahresumsatz im Vorjahr: 28 Mio. Euro

Verstoß = Schwerer Verstoß; als Beispiel kommen wiederholte Verstöße gegen Betroffenenrechte in Betracht, konkret beispielsweise nicht ordnungsgemäße Auskünfte und eine fehlende Beachtung des Widerrufs der Einwilligungen von Betroffenen.

1. Schritt: Zuordnung anhand des Umsatzes zu Kategorie C.V (Unternehmen mit Umsatz 25-30 Mio. Euro im Vorjahr)
2. Schritt: Der mittlere Jahresumsatz der Kategorie C.V wird ermittelt, hier 27,5 Mio. Euro

3. Schritt: Der Tagessatz wird errechnet: 27,5 Mio. Euro / 360 Tage
= 76.389 Euro

4. Schritt: Die „Schwere der Tat“ wird bestimmt. Je Umfang der Datenschutzverstöße könnte von einem schweren Verstoß ausgegangen werden, so dass der Tagessatz mit dem Faktor zehn zu multiplizieren wäre.
76.389 Euro x 10 = 763.890 Euro

5. Schritt: Es erfolgt eine individuelle Anpassung des errechneten Betrages; ohne besondere weitere Aspekte dürfte es wieder bei dem zuvor errechneten Betrag verbleiben

Ergebnis Beispielfall 2: Ein Bußgeld in Höhe von 763.890 Euro.

Beispielfall 3: Großes Unternehmen, leichter Verstoß

Jahresumsatz im Vorjahr: 1,2 Mrd. Euro

Verstoß = Leichter Verstoß; als Beispielfall kommt eine Datenweitergabe an Auftragsverarbeiter ohne eine Vereinbarung zur Auftragsverarbeitung oder eine sonstige Rechtsgrundlage in Betracht.

1. Schritt: Zuordnung anhand des Umsatzes zu Kategorie D.VII (Unternehmen mit mehr als 500 Mio. Euro Umsatz im Vorjahr)

2. Schritt: Der mittlere Jahresumsatz der Kategorie D.VII wird ermittelt; als Basis bei der Kategorie D.VII dient der konkrete Jahresumsatz des Unternehmens, hier also 1,2 Mrd. Euro

3. Schritt: Der Tagessatz wird errechnet: 1,2 Mrd. Euro / 360 Tage
= 1,64 Mio. Euro

4. Schritt: Die „Schwere der Tat“ wird bestimmt. Selbst wenn nur von einem leichten Verstoß ausgegangen wird, kann der Tagessatz mit dem Faktor zwei multipliziert werden.

1,64 Mio. Euro x 2 = 3,28 Mio. Euro

5. Schritt: Es erfolgt eine individuelle Anpassung des errechneten Betrages; ohne besondere weitere Aspekte dürfte es auch hier bei dem zuvor errechneten Betrag verbleiben.

Ergebnis Beispielfall 3: Ein Bußgeld in Höhe von 3,28 Mio. Euro.

Wie ist das Bußgeldkonzept zu bewerten?

Begrüßenswert ist zunächst der Ansatz, betroffenen Stellen und interessierten Personen einige Anhaltspunkte zu geben, wie hoch ein Bußgeld im konkreten Fall ausfallen kann. Die DSGVO hat aber bewusst auf konkrete Bußgeldkataloge verzichtet wie sie in anderen Rechtsbereichen teilweise üblich sind. Vorgesehen sind lediglich zwei Stufen mit Bußgeldern bis zu 10 Mio. Euro bzw. bis zu 20 Mio. Euro. Für die konkrete Bemessung soll nach dem Konzept der DSGVO innerhalb dieses extrem breiten Rahmens eine umfassende Einzelfallabwägung erfolgen. Diesen Ermessensspielraum engen die Aufsichtsbehörden mit dem Bußgeldkonzept selbst ein, indem die verschiedenen Einzelaspekte bei der Bußgeldbemessung in eine Formel gepresst werden.

Es gibt gute Gründe dafür, an der Rechtmäßigkeit des neuen Bußgeldbemessungskonzepts zu zweifeln. Die DSGVO sieht selbst vor, dass das Bußgeldverfahren mit den Prinzipien und den „allgemeinen Grundsätzen des Unionsrechts und der Grundrechte-Charta“ (GRCh) vereinbar ist (Erwägungsgrund 148 S. 4 DSGVO).

Dies bedeutet, dass die allgemeinen Grundsätze der Rechtsstaatlichkeit aus Art. 41, 47 GRCh eingehalten werden müssen. In Deutschland wird dieses Erfordernis in § 41 Abs. 2 S. 1 BDSG umgesetzt, nach dem die Regelungen des Ordnungswidrigkeitenrechts Anwendung finden. Zwar sieht § 17 Abs. 3 OWiG vor, dass sich die Höhe einer Geldbuße auch an den wirtschaftlichen Verhältnissen eines Täters orientiert. Die Bildung von Tagessätzen stammt dagegen aus dem Strafrecht (§ 40 StGB) und orientiert sich an dem Verdienst (nicht dem Umsatz) eines Täters.

Die Höhe der Bußgelder sollen sich aber vor allem „nach den Umständen des Einzelfalls“ richten, wie sich aus Art. 83 Abs. 2 S. 1 DSGVO sowie aus Erwägungsgrund 150 zur DSGVO ergibt. Vor diesem Hintergrund ist die primäre Zuordnung nach Größenklassen, wie in Schritt 1 des Bußgeldkonzepts vorgesehen, kritisch zu sehen, weil sie die Höhe des Bußgeldes massiv beeinflusst. Es erscheint nicht nachvollziehbar, warum zwei Unternehmen mit z.B. 1,4 bzw. 2,0 Mio. Euro Jahresumsatz für einen mittleren Verstoß (Faktor 6) das gleiche Bußgeld von ca. 28.000 Euro (Gruppe A.III) zahlen sollen, ein Unternehmen mit 2,01 Mio. Euro Jahresumsatz aber ein mehr als doppelt so hohes Bußgeld von 58.000 Euro (Gruppe B.I) für einen identischen Verstoß. Die Festlegung dieser Grenzen erscheint willkürlich. Unberücksichtigt bleibt außerdem die Tatsache, ob das Unternehmen aus dem Verstoß überhaupt einen wirtschaftlichen Vorteil gezogen hat und wie profitabel das Unternehmen überhaupt arbeitet. Unberücksichtigt bleibt insbesondere auch die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit, die unter anderem branchenabhängig ist. Letztlich kann an der Verhältnismäßigkeit der Berechnungsmethode und der ausreichenden Berücksichtigung des Einzelfalls und somit auch der Rechtmäßigkeit der Bußgeldberechnung insgesamt gezweifelt werden, wenn die Aufsichtsbehörden zukünftig starr das vorge-sehene System anwenden.

Zwar lässt das Bußgeldkonzept im fünften Prüfschritt zumindest theoretisch eine Anpassung der Bußgeldhöhe an die Umstände des Einzelfalls zu. Inwieweit die Aufsichtsbehörden von diesen Anpassungsmöglichkeiten Gebrauch machen werden und ob dadurch in allen Einzelfällen verhältnismäßige und im Sinne von Art. 41 Abs. 1 GRCh „gerechte“ Bußgeldentscheidungen erlassen werden, ist aber jedenfalls zum gegenwärtigen Zeitpunkt nicht abzusehen. Jedenfalls im Rahmen der Darstellung des Bußgeldkonzepts durch die Aufsichtsbehörden scheint der fünfte Prüfschritt nicht herausragend bedeutsam, da ihm innerhalb der insgesamt acht Seiten der Konzept-Darstellung nur sechs Textzeilen gewidmet werden.

Zudem ist nicht ausgeschlossen, dass die durch das neue Konzept eingeführte Erhöhung der Bußgelder einen so gravierenden Umbruch darstellt, dass allein durch den Vergleich der „bisherigen“ mit den „zukünftigen“ Bußgeldern und die Änderung der Behördenpraxis eine Unverhältnismäßigkeit begründet werden kann. Zu berücksichtigen ist in diesem Zusammenhang auch, dass die wesentlichen Entscheidungen zu den Sanktionen durch den Gesetzgeber getroffen werden müssen (Holländer in BeckOK Datenschutzrecht, Art. 83 Rn. 5 unter Verweis auf Kloppenburg in Maunz/Dürig/Schmidt-Aßmann, GG, Art. 2 Rn. 247).

Fazit und Ausblick

Durch das neue Bußgeldkonzept werden sich die potenziellen Bußgelder deutlich erhöhen. Neben der Höhe des Unternehmensumsatzes ist insbesondere die Entscheidung über die „Schwere der Tat“ für die Bußgeldhöhe entscheidend, da diese den jeweils umsatzgruppenabhängigen Tagessatz mit den Faktoren eins bis zwölf multipliziert.

Es ist sehr fraglich, ob das neue Bußgeldkonzept einer gerichtlichen Überprüfung standhält. Es lassen sich diverse Kritikpunkte finden, aufgrund derer an der generellen Rechtmäßigkeit des Konzepts gezweifelt werden kann. Vor diesem Hintergrund ist zu wünschen, dass das Konzept zeitnah von Seiten der Behörden

nachgebessert wird. Noch vorzugswürdiger wäre unterdessen ein gesamteuropäischer Ansatz der Bußgeldberechnung, der aber vermutlich nicht einmal mittelfristig zu erwarten ist.

Robert Bommel, LL.M. / Dr. Sebastian Meyer, LL.M.

Kontakt:

BRANDI Rechtsanwälte
Partnerschaft mbB
Adenauerplatz 1
33602 Bielefeld

Dr. Sebastian Meyer, LL.M.
Rechtsanwalt
Datenschutzauditor (TÜV)
T +49 521 96535 - 812
F +49 521 96535 - 115
M sebastian.meyer@brandi.net
www.brandi.net



Kontakt:

BRANDI Rechtsanwälte
Partnerschaft mbB
Adenauerplatz 1
33602 Bielefeld

Robert Bommel, LL.M.
Wissenschaftlicher Mitarbeiter
T +49 521 96535 - 890
F +49 521 96535 - 114
M robert.bommel@brandi.net
www.brandi.net

