

Leitlinien 04/2022 zur Berechnung von Bußgeldern nach der DS-GVO

Bestandsaufnahme und Ausblick

15.06.2022

RA und FA IT-Recht Dr. Sascha Vander, LL.M.

Überblick

I. Hintergrund

1. Regelungsrahmen
2. Harmonisierungsbedarf

II. Leitlinien 04/2022

1. Regelungsziele
2. Inhalte

III. Auswirkungen für die Praxis

I. Hintergrund

1. Regelungsrahmen

- Art. 83 DS-GVO als komplexe und zentrale Norm für Bußgelder
- WP253 als Leitlinie und Hilfestellung für das „ob“ einer Bußgeldverhängung
- Keine EDSA-Leitlinie zur Bemessung von Bußgeldhöhen
- Nationale Ansätze zum Teil vorhanden
 - DSK zur Bußgeldbemessung (kontrovers diskutiert)
 - Kein europäisches Konzept

2. Harmonisierungsbedarf

- Keine einheitliche Bußgeldpraxis
 - Innerhalb Deutschlands erhebliche Unterschiede
 - Innerhalb Europas noch unübersichtlicher
- Mangelnde Vorhersehbarkeit und Planbarkeit (Stichwort: Rückstellung?!?)
 - Ausreißer noch oben und unten bzw. Absehen von Bußgeldern
 - Schwerpunkt Wertungskriterien kaum greifbar

II. Leitlinien 04/2022

1. Regelungsziele

a) **Vervollständigung Leitlinienrahmen für Bußgelder**

- Bislang nur Leitlinie für das „ob“
- Neue Leitlinien nunmehr auf für das „wie hoch“
- Leitlinien ergänzen sich und sind kumulativ zu handhaben

b) **Vereinheitlichung Bußgeldpraxis der Aufsichtsbehörden**

- Einheitliche Handhabung und „Absprungbasis“
- Homogener Kriterienkatalog mit Empfehlungen
- Vereinheitlichtes Prüfungsschema, aber kein Korsett
- Mittelfristige Vereinheitlichung durch Anwendungspraxis des einheitlichen Prüfungsschemas angestrebt

II. Leitlinien 04/2022

2. Inhalte

a) **Methodische Vorgaben (Kapitel 2)**

- Grundsatz: Entscheidungshoheit der Aufsichtsbehörden
- Aber: Orientierungsrahmen der DS-GVO maßgeblich
 - Insbesondere Kriterienkatalog Art. 83 Abs. 2 DS-GVO
- Kernvorgaben: Wirksamkeit (Art. 83 Abs. 1 DS-GVO) und Höchstgrenzen (Art. 83 Abs. 4 bis 6 DS-GVO)

II. Leitlinien 04/2022

2. Inhalte

a) **Methodische Vorgaben (Kapitel 2 Leitlinien)**

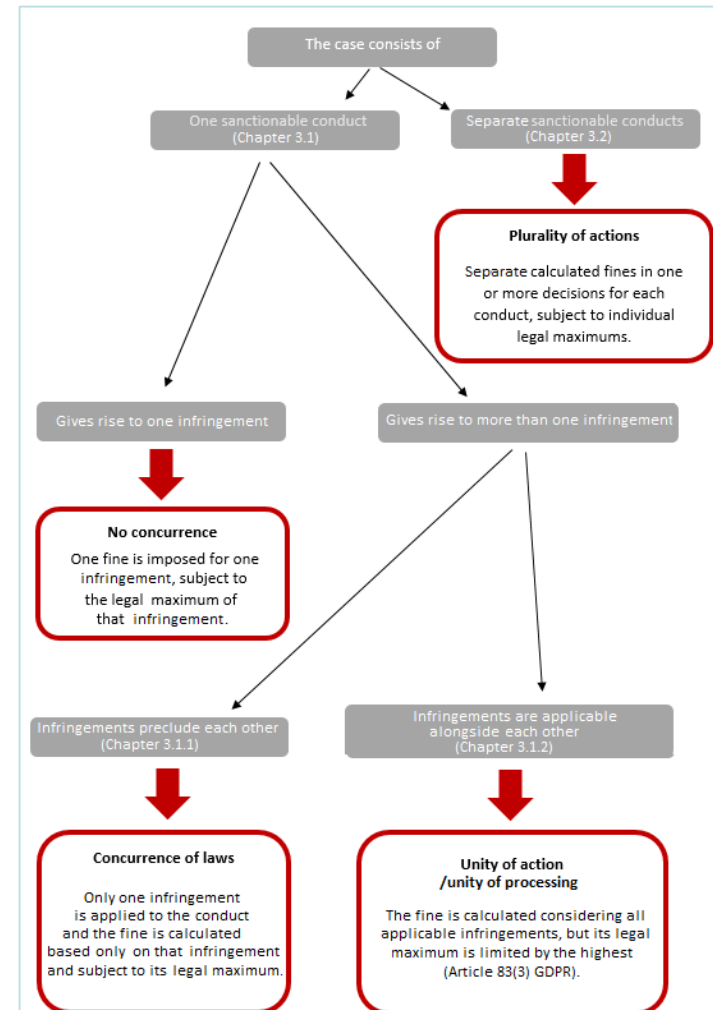
- Einführung Stufenmodell (5 Stufen)
 - 1: Bestimmung und Abgrenzung relevante Datenverarbeitung
 - 2: Bestimmung der Ausgangsgröße für Bußgeldberechnung
 - 3: Bewertung verschärfender und erleichternder Umstände
 - 4: Bestimmung Höchstgrenzen
 - 5: Feinjustierung zur Sicherstellung Wirksamkeit, Abschreckung und Verhältnismäßigkeit

II. Leitlinien 04/2022

2. Inhalte

b) Stufe 1 (Kapitel 3 Leitlinien)

- Bestimmung und Abgrenzung rechtsverletzender Datenverarbeitung
- Vorliegen einer oder mehrerer Verarbeitungen
- Vorliegen eines oder mehrerer Rechtsverstöße
- Klärung Konkurrenzen oder isolierte Sanktion (vgl. Art. 83 Abs. 3 DS-GVO)
- Merke: Parallelen zu strafrechtlichen Konkurrenzen



II. Leitlinien 04/2022

2. Inhalte

c) Stufe 2 (Kapitel 4 Leilinen)

- Ausgangspunkt für Bußgeldberechnung
 - Mögliche Reichweite: Minimalbußgeld bis Höchstbetrag gemäß DS-GVO
 - Kriterium 1: Art des Verletzungstatbestandes
 - „Formale“ Verstöße: Art. 83 Abs. 4 DS-GVO (bis 10 Mio. bzw. 2% Umsatz); kaum relevant
 - „Materielle“ Verstöße: Art. 83 Abs. 5 und 6 DS-GVO (bis 20 Mio bzw. 4% Umsatz); höchst relevant

II. Leitlinien 04/2022

2. Inhalte

c) Stufe 2 (Kapitel 4 Leitlinien)

- Ausgangspunkt für Bußgeldberechnung
 - Kriterium 2: Schwere der Verletzung
 - Umfeld der Verarbeitung (z.B. kommerziell oder non-profit)
 - Dimension der Verarbeitung (z.B. lokal oder grenzüberschreitend)
 - Zweck der Verarbeitung (z.B. Kerntätigkeit, sonstige Verarbeitung)
 - Anzahl der Betroffenen (z.B. Einzelfall, alle Mitarbeiter)
 - Ausmaß des Schadens (z.B. Einzelschaden, Streuschaden)
 - Dauer der Verletzung (z.B. andauernde Rechtsverletzung)

II. Leitlinien 04/2022

2. Inhalte

c) Stufe 2 (Kapitel 4 Leilinen)

- Ausgangspunkt für Bußgeldberechnung
 - Kriterium 3: Subjektive Komponente
 - Vorsatz (z.B. Rat DSB missachtet)
 - Fahrlässigkeit (z.B. unbeabsichtigte Lücke in gesetzten Schutzmaßnahmen)
 - Kriterium 4: Betroffene Datenkategorien
 - Art der Betroffenen Daten (z.B. Art. 9 DS-GVO)
 - Umfang Daten je Betroffenenem (z.B. gesamtes Kundenkonto)

II. Leitlinien 04/2022

2. Inhalte

c) Stufe 2 (Kapitel 4 Leilinen)

- Ausgangspunkt für Bußgeldberechnung
 - Gesamtschau und Gesamtbewertung Ausgangsgröße
 - Niedrige Relevanz: zwischen 0 und 10% der gesetzlichen Höchstgrenze
 - Mittlere Relevanz: zwischen 0 und 20% der gesetzlichen Höchstgrenze
 - Hohe Relevanz: zwischen 20 und 100% der gesetzlichen Höchstgrenze

II. Leitlinien 04/2022

2. Inhalte

c) Stufe 2 (Kapitel 4 Leilinen)

- Ausgangspunkt für Bußgeldberechnung
 - Beachte: Zusätzlicher Korrekturfaktor nach Umsatzgröße
 - Jahresumsatz bis 2 Millionen: Herabsetzung auf bis zu 0,2% der grundsätzlichen Ausgangsgröße
 - Jahresumsatz bis zu 10 Millionen: bis auf 0,4%
 - Jahresumsatz bis zu 50 Millionen: bis auf 2%
 - Jahresumsatz bis zu 100 Millionen: bis auf 10%
 - Jahresumsatz bis zu 250 Millionen: bis auf 20%
 - Jahresumsatz mehr als 250 Millionen: bis auf 50%

II. Leitlinien 04/2022

2. Inhalte

c) Stufe 2 (Kapitel 4 Leilinen)

- Ausgangspunkt für Bußgeldberechnung
 - Beachte: Zusätzlicher Korrekturfaktor nach Umsatzgröße
 - Beispiel: Startup mit 500.000,00 Umsatz und Datenschutzverletzung mit hoher Relevanz
 - ✓ Ausgangsbasis: 20 bis 100% gesetzliche Höchstgrenze
 - ✓ Gesetzliche Höchstgrenze bei Umsatz 500.000 ist 20 Mio EUR
 - ✓ Ausgangspunkt also: 4 Mio. bis 20 Mio.
 - ✓ Ansatz Korrekturfaktor bis zu Maximalkorrektur auf 0,2%
 - ✓ Korrigierter Ausgangspunkt also reduzierbar auf: 8.000,00
 - ✓ Offene Frage: Korrekturfaktor auch für Höchstgrenze?

II. Leitlinien 04/2022

2. Inhalte

d) Stufe 3 (Kapitel 5 Leilinen)

- Erhöhende und mindernde Faktoren
 - Leitlinien stellen in Kapitel 5 Interpretationshilfen für die in Art. 83 Abs. 2 lit c.) bis k) DS-GVO aufgeführten Kriterien auf, z.T. mit Beispielen
 - Kriterien:
 - Maßnahmen zur Minderung des den betroffenen Personen entstandenen Schadens
 - ✓ Problem: Schadensminderungsmaßnahmen sind im Rahmen von TOM ohnehin zu berücksichtigen
 - ✓ EDSA bewertet Maßnahmen vor Eintritt der Schäden höher als Maßnahmen nach Eintritt der Schäden

II. Leitlinien 04/2022

2. Inhalte

d) Stufe 3 (Kapitel 5 Leilinen)

– Erhöhende und mindernde Faktoren

▪ Kriterien (Auswahl):

➤ Grad der Verantwortung

✓ Risikovorhersehbarkeit

✓ Risikorelevanz für Betroffene

➤ frühere Verstöße des Verantwortlichen

✓ zeitliche Dimension

✓ inhaltliche Dimension

II. Leitlinien 04/2022

2. Inhalte

d) Stufe 3 (Kapitel 5 Leilinen)

– Erhöhende und mindernde Faktoren

- Kriterien (Auswahl):

- Umfang der Zusammenarbeit mit der Aufsichtsbehörde

- ✓ Problem: Pflicht besteht ohnehin (vgl. Art. 31 DS-GVO)

- ✓ Konstruktive Zusammenarbeit hilft gleichwohl

- Art und Weise, wie der Verstoß der Aufsichtsbehörde bekannt wurde

- ✓ Bei Meldepflicht keine Begünstigung (Bußgeldthema stellt sich dann aber meist auch nicht)

- ✓ Meldung durch Dritte wird nicht negativ bewertet

- ✓ Offen: Verdeckungsversuche ggf. kritisch?

II. Leitlinien 04/2022

2. Inhalte

d) Stufe 3 (Kapitel 5 Leilinen)

– Erhöhende und mindernde Faktoren

- Kriterien (Auswahl):

- jegliche anderen erschwerenden oder mildernden Umstände
 - ✓ erlangte Vorteile oder vermiedene Verluste (z.B. Kostenpflicht für Auskunftserteilung)
 - ✓ Ggf. Fehler bei kurzfristig erforderlichen Umstellungen von Prozessen (Beispiel Pandemie und rasch erforderliche Maßnahmen, z.B. Home-Office, etc.)

II. Leitlinien 04/2022

2. Inhalte

e) Stufe 4 (Kapitel 6 Leilinen)

- Höchstgrenzen und Unternehmensbezug
 - Höchstgrenzen
 - Art. 83 Abs. 4: 10 Mio. oder 2% weltweiter Jahresumsatz (höherer Wert ausschlaggebend)
 - Art. 83 Abs. 5 und 6: 20 Mio oder 4% weltweiter Jahresumsatz (höherer Wert ausschlaggebend)

II. Leitlinien 04/2022

2. Inhalte

e) Stufe 4 (Kapitel 6 Leilinien)

- Höchstgrenzen und Unternehmensbezug
 - Dynamischer Bezug bei Umsatzbewertung (weltweiter Jahresumsatz des vorausgegangenen Geschäftsjahres)
 - Begriff des Unternehmens (Anlehnung an europäischen „funktionalen“ Unternehmensbegriff)
 - Einbeziehung von Konzernunternehmen, je nach Struktur und Beherrschungsverhältnissen
 - Problem: Erheblicher Umsatzhebel bei Verbundbetrachtung
 - Problem: Umsatzbezug erfordert Offenlegung von Umsätzen (für große Unternehmen wegen Publizitätspflichten oftmals schnell erledigt)

II. Leitlinien 04/2022

2. Inhalte

f) Stufe 5 (Kapitel 7 Leilinen)

- Wirksamkeit, Verhältnismäßigkeit und Abschreckung
 - Als letzter Schritt erfolgt Gesamtbestimmung mit maßgeblicher Berücksichtigung der Zielvorgaben gemäß Art. 83 Abs. 1 DS-GVO
 - Wirksamkeit
 - ✓ Komponente 1: Wiederherstellung rechtskonformer Zustand
 - ✓ Komponente 2: Ahndung rechtswidrigen Verhaltens

II. Leitlinien 04/2022

2. Inhalte

f) Stufe 5 (Kapitel 7 Leilinen)

- Wirksamkeit, Verhältnismäßigkeit und Abschreckung
 - Gesamtbestimmung
 - Verhältnismäßigkeit
 - ✓ Grundlage für Bewertung ist wirtschaftliche Situation des Unternehmens; allein ein schlechter Finanzstatus führt aber nicht zu Herabsetzung
 - ✓ Reduktion kommt in Betracht, wenn Bußgeld Handlungsfähigkeit massiv beschränkt; z.B. drohender Marktaustritt
 - ✓ Besonderer sozialer und wirtschaftlicher Zusammenhang (Stilblüte Fall Buchbinder: „pandemiebedingt angestiegene Sanktionsempfindlichkeit des Unternehmens“)

II. Leitlinien 04/2022

2. Inhalte

f) Stufe 5 (Kapitel 7 Leilinen)

- Wirksamkeit, Verhältnismäßigkeit und Abschreckung
 - Gesamtbestimmung
 - Abschreckung
 - ✓ Spezialprävention
 - ✓ Generalprävention

III. Auswirkungen für die Praxis

1. Inkrafttreten und Wirksamkeit

- Konsultationsverfahren läuft noch
- Verabschiedung dürfte mit marginalen Änderungen zu erwarten sein

2. Relevanz für die Aufsichtsbehörden

- Keine vollständige Bindungswirkung für Festsetzung
- Aber: Orientierungsraster mit grundsätzlich nachvollziehbaren Schritten

3. Relevanz für Unternehmen

- Bessere Vorhersehbarkeit (bedingt)
- Leichtere Nachvollziehbarkeit (bedingt)
- Hilfe für Fälle eines Verstoßes (vgl. insbes. Kapitel 5)
 - Präventionsempfehlungen
 - Verhaltensempfehlungen im Falle eines Verstoßes

III. Auswirkungen für die Praxis

4. Umsetzungsstrategien

- Vorgaben gemäß Kapitel 5 sichten und Empfehlungen bzw. Vorgaben bestmöglich umsetzen
 - Aktive Einflussmöglichkeit auf Wertungskriterien nutzen
- Bußgeldrisiken nicht überschätzen und Entwicklung Schadensersatzansprüche Betroffener links liegen lassen
 - Kumulierte Schadensersatzansprüche Betroffener können deutlicher teurer werden als Bußgelder (vgl. jüngst Entscheidungen zum Schadensersatz bei Datenpannen im Finanzumfeld)
 - Massenverfahren sind eine reale Gefahr
 - Klagen lassen sich gerade bei Datenpannen wegen identischer Sachverhalte sehr weitgehend automatisieren



RA und FA IT-Recht Dr. Sascha Vander, LL.M.

CBH Rechtsanwälte

Cornelius Bartenbach Haesemann & Partner PartG mbB

Habsburgerring 24, D-50674 Köln

Fon +49.221.951 90-60

Fax +49.221.951 90-96

E-Mail: s.vander@cbh.de

www.cbh.de