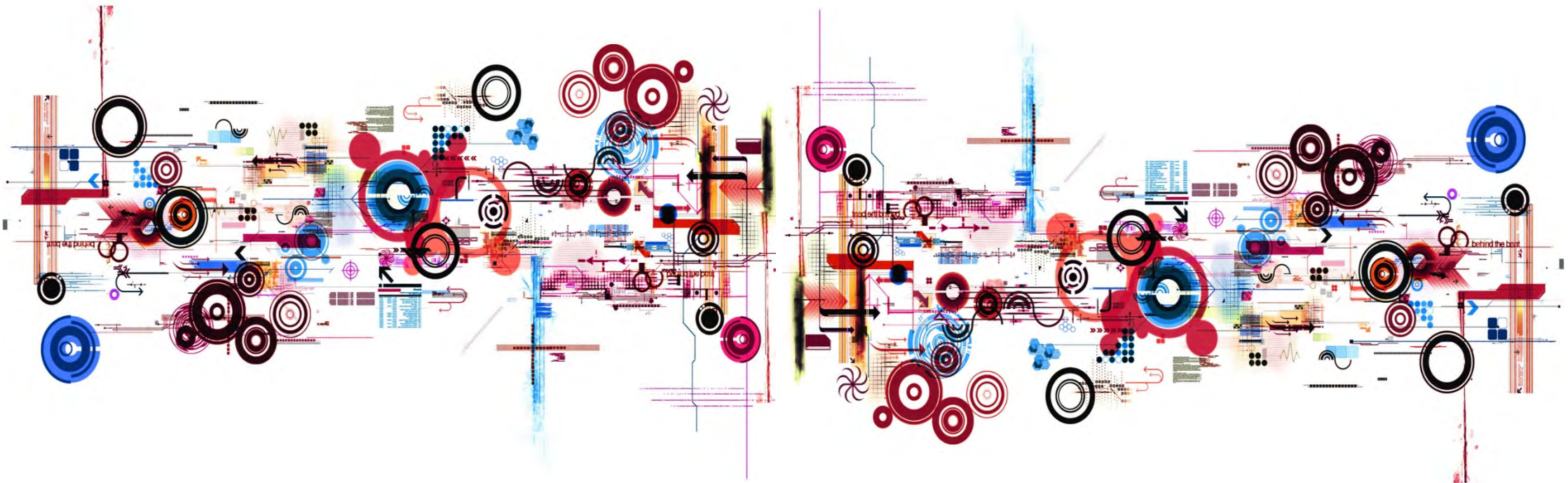


Bußgeld nach der DSGVO – quo vadis?



Nero punishes the Christians, Scene from Quo Vadis (1951)



Vorrede – expectation management I

- Bußgeld-Recht ist echt kompliziert
- Art. 83 DSGVO – wo ist das Verfahrensrecht?
 - Art. 83 Abs. 8 DSGVO
- § 41 BDSG – Verweis auf OWiG und StPO
- Geldbußen gegen Unternehmen statt Personen?
 - § 30 OWiG (Verstöße leitender Personen)
 - § 130 OWiG (Verletzung der Aufsichtspflicht)
 - Unmittelbare „Verbandshaftung“ bei DSGVO-Verstößen?
 - „Verantwortlicher“/„Auftragsverarbeiter“ in Art. 83 Abs. 3, Erwägungsgrund 150
 - Geplantes „Verbandssanktionengesetz“ (RegE vom 16.6.2020)

Vorrede – expectation management II

- Wie wichtig ist der Datenschutz?

Datenschutzbeauftragter spricht von Bußgeldern

Hasse hatte sich zu möglichen Verstößen von Lehrern gegen den Datenschutz beim Digitalunterricht während der Corona-Pandemie geäußert. Ihn hätten dazu "Hinweise erreicht", sagte Lutz Hasse MDR THÜRINGEN. Dabei sprach er von möglichen Bußgeldern von bis zu 1.000 Euro. Nach Angaben des Datenschutzbeauftragten geht es um die Verwendung von nicht zugelassener Software oder Kommunikationsplattformen.

- § 28 JuSchG: Max. 50.000 €
- § 69 KrWG: Max 100.000 €



Verfahren nach dem „Bußgeldkonzept“

1. Größenklasse des Unternehmens bestimmen
2. Mittleren Jahresumsatz der Größenklasse bestimmen
3. Daraus den „wirtschaftlichen Grundwert“ bestimmen
4. Grundwert je nach Schwere der Tat mit Faktor multiplizieren
5. Individuelle Anpassung anhand „sonstiger Umstände“



1. Größenklasse bestimmen

- *„Die Größenklassen richten sich nach dem gesamten weltweit erzielten Vorjahresumsatz der Unternehmen (vgl. Art. 83 Abs. 4 bis 6 DS-GVO)“*
- *„Funktionaler Unternehmensbegriff“*

→ weltweiter Konzernumsatz



1. Größenklasse + Untergruppe bestimmen

A		B		C		D	
Jahresumsatz 0 - 2 Mio. €		Jahresumsatz 2 - 10 Mio. €		Jahresumsatz 10 - 50 Mio. €		Jahresumsatz über 50 Mio. €	
Untergruppe	(Mio. €)	Untergruppe	(Mio. €)	Untergruppe	(Mio. €)	Untergruppe	(Mio. €)
A.I	0 - 0,7	B.I	2 - 5	C.I	10 - 12,5	D.I	50 - 75
A.II	0,7 - 1,4	B.II	5 - 7,5	C.II	12,5 - 15	D.II	75 - 100
A.III	1,4 - 2	B.III	7,5 - 10	C.III	15 - 20	D.III	100 - 200
				C.IV	20 - 25	D.IV	200 - 300
				C.V	25 - 30	D.V	300 - 400
				C.VI	30 - 40	D.VI	400 - 500
				C.VII	40 - 50	D.VII	über 500



2. Mittleren Jahresumsatz bestimmen – $(a+b)/2$

A		B		C		D	
Jahresumsatz 0 - 2 Mio. €		Jahresumsatz 2 - 10 Mio. €		Jahresumsatz 10 - 50 Mio. €		Jahresumsatz über 50 Mio. €	
Untergruppe	(Mio. €)	Untergruppe	(Mio. €)	Untergruppe	(Mio. €)	Untergruppe	(Mio. €)
A.I	0,35	B.I	3,5	C.I	11,25	D.I	62,5
A.II	1,05	B.II	6,25	C.II	13,75	D.II	87,5
A.III	1,7	B.III	8,75	C.III	17,5	D.III	150
				C.IV	22,5	D.IV	250
				C.V	27,5	D.V	350
				C.VI	35	D.VI	450
				C.VII	45	D.VII	konkreter Jahresumsatz



3. Grundwert als „Tagessatz“ bestimmen – $x/360$

A		B		C		D	
Jahresumsatz 0 - 2 Mio. €		Jahresumsatz 2 - 10 Mio. €		Jahresumsatz 10 - 50 Mio. €		Jahresumsatz über 50 Mio. €	
Untergruppe	(€)	Untergruppe	(€)	Untergruppe	(€)	Untergruppe	(€)
A.I	972 €	B.I	9.722 €	C.I	31.250 €	D.I	173.611 €
A.II	2.917 €	B.II	17.361 €	C.II	38.194 €	D.II	243.056 €
A.III	4.722 €	B.III	24.306 €	C.III	48.611 €	D.III	416.667 €
				C.IV	62.500 €	D.IV	694.444 €
				C.V	76.389 €	D.V	972.222 €
				C.VI	97.222 €	D.VI	1,25 Mio. €
				C.VII	125.000 €	D.VII	konkreter Tagessatz



4. Multiplikation des Grundwerts mit Faktor

Schweregrad der Tat	Faktor für formelle Verstöße (Art. 83 Abs. 4 DSGVO)	Faktor für materielle Verstöße (Art. 83 Abs. 5, 6 DSGVO)
Leicht	1 bis 2	1 bis 4
Mittel	2 bis 4	4 bis 8
Schwer	4 bis 6	8 bis 12
Sehr schwer	6 <	12 <

Fiktives Beispiel:

- Verstoß bei Startup – <https://next47.com/portfolio/>
- Konzernumsatz Siemens weltweit in 2018/2019: 86 Mrd. €
- Grundwert: $86 \text{ Mrd. €} / 360 = 238,9 \text{ Mio. €}$
- Mindest-Bußgeld ist 238,9 Mio. € (Faktor 1)



5. Individuelle Anpassung anhand sonstiger Umstände

- *„sämtliche täterbezogenen Umstände (vgl. Kriterienkatalog des Art. 83 Abs. 2 DSGVO)“*
- *„sonstige Umstände, wie z.B. eine lange Verfahrensdauer oder eine drohende Zahlungsunfähigkeit des Unternehmens.“*



Kritik I: Tabelle ist sinnlos und führt zu Gleichheitsverstößen

- Vgl. die Schwelle D.V zu D.VI:
1 € Jahresumsatz mehr führt zu
277.228 € höherem „Tagessatz“

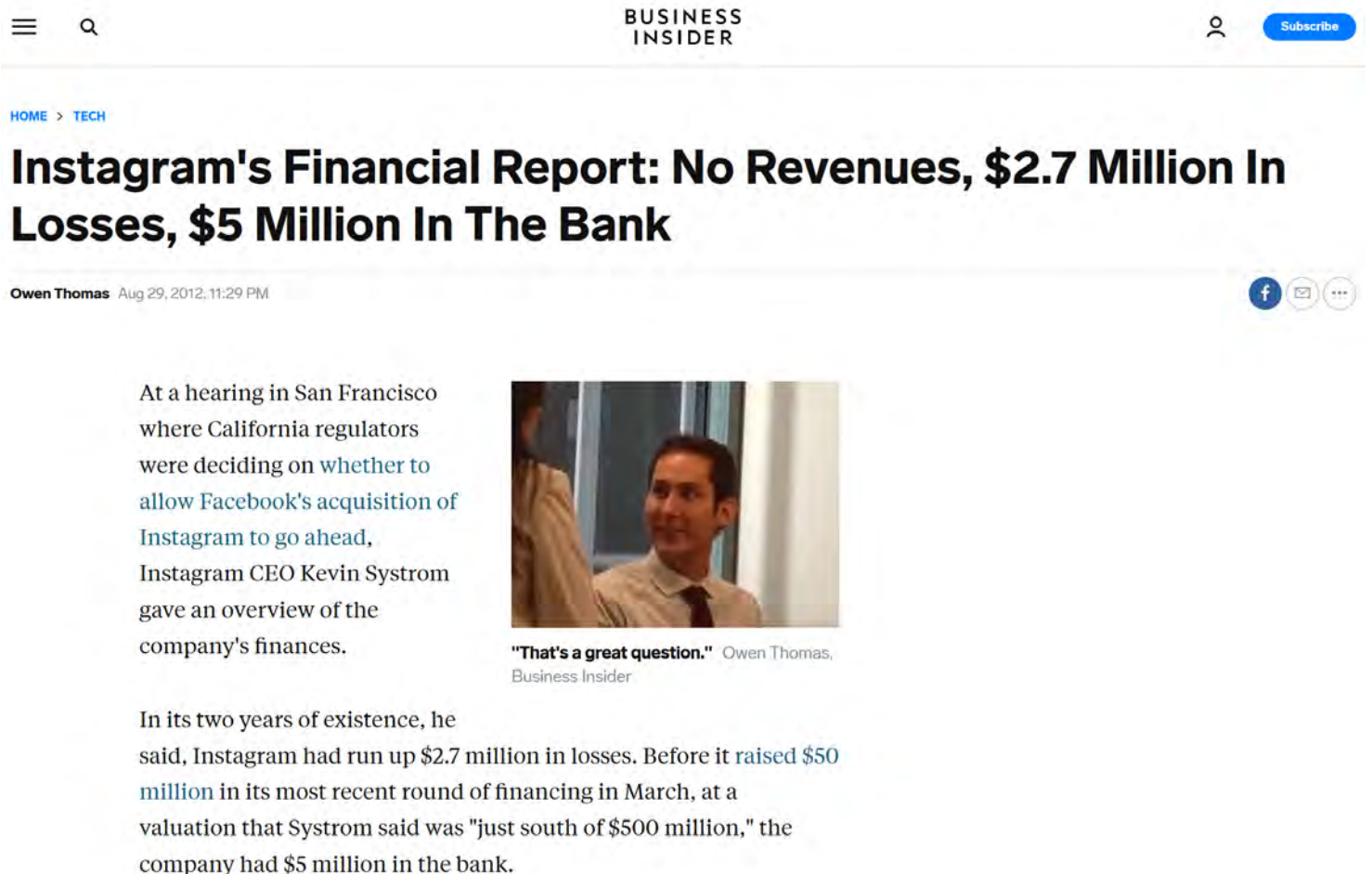


"CreativeTools.se - PackshotCreator - Calculator" by [Creative Tools](#) is licensed under [CC BY](#)

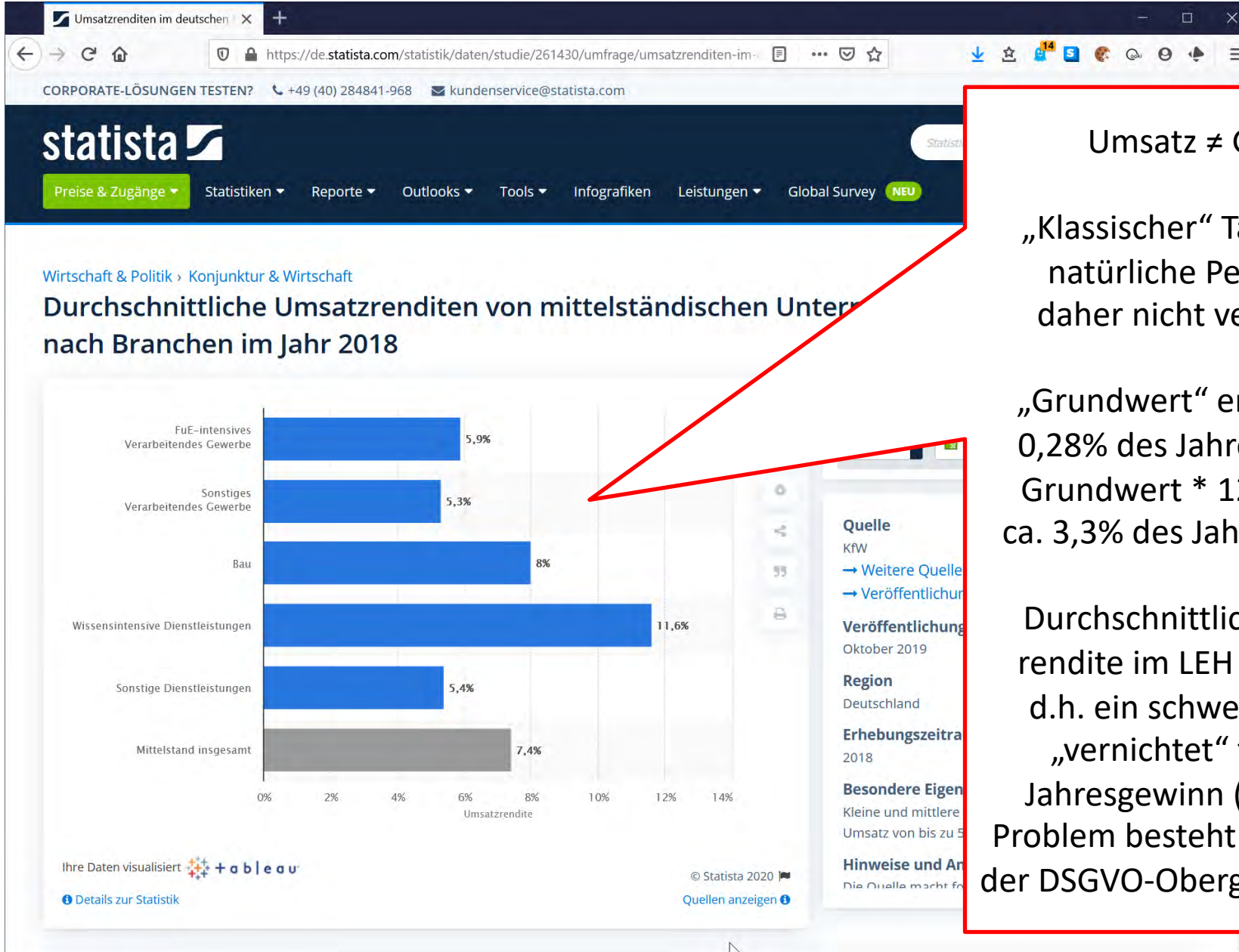


Kritik II: Umsatz kein sinnvoller Maßstab für Untergrenze

- Siemens-Beispiel
- 2012: Facebook kauft Instagram für 1 Mrd. US\$ (13 Angestellte, 30 Mio. Nutzer, null Umsatz)



The screenshot shows a Business Insider article from August 29, 2012. The article title is "Instagram's Financial Report: No Revenues, \$2.7 Million In Losses, \$5 Million In The Bank" by Owen Thomas. The article text states that at a hearing in San Francisco, Instagram CEO Kevin Systrom gave an overview of the company's finances, revealing that Instagram had run up \$2.7 million in losses and had \$5 million in the bank. A photo of Kevin Systrom is included, with a quote from Owen Thomas: "That's a great question." The article also mentions that Instagram had raised \$50 million in its most recent round of financing in March at a valuation just south of \$500 million.



Umsatz ≠ Gewinn

„Klassischer“ Tagessatz für natürliche Personen ist daher nicht vergleichbar

„Grundwert“ entspricht ca. 0,28% des Jahresumsatzes, Grundwert * 12 entspricht ca. 3,3% des Jahresumsatzes.

Durchschnittliche Umsatzrendite im LEH ist ca. 3,5%, d.h. ein schwerer Verstoß „vernichtet“ fast einen Jahresgewinn (das gleiche Problem besteht allerdings bei der DSGVO-Obergrenze von 4%)

Anwendung durch die Aufsichtsbehörden?



Wegen eines Verstoßes gegen die Pflichten zu sicherer Datenverarbeitung (Art. 32 der Europäischen Datenschutz-Grundverordnung DS-GVO) hat die ~~Bußgeldstelle~~ des LfDI Baden-Württemberg mit Bescheid vom 25.06.2020 gegen die AOK Baden-Württemberg eine Geldbuße von 1.240.000,- Euro verhängt und – in konstruktiver Zusammenarbeit mit der AOK – zugleich die Weichen für eine Verbesserung der technischen und organisatorischen Maßnahmen zum Schutz persönlicher Daten bei der AOK Baden-Württemberg gestellt.

Ca. 2.500 € / Betroffenenem

Die AOK Baden-Württemberg veranstaltete in den Jahren 2015 bis 2019 zu unterschiedlichen Gelegenheiten Gewinnspiele und erhob hierbei personenbezogene Daten der Teilnehmer, darunter deren Kontaktdaten und Krankenkassenzugehörigkeit. Dabei wollte die AOK die Daten der Gewinnspielteilnehmer auch zu Werbezwecken nutzen, sofern die Teilnehmer hierzu eingewilligt hatten. Mithilfe technischer und organisatorischer Maßnahmen, u. a. durch interne Richtlinien und Datenschutzbildungen, wollte die AOK hierbei sicherstellen, dass nur Daten solcher Gewinnspielteilnehmer zu Werbezwecken verwendet werden, die zuvor wirksam hierin eingewilligt hatten. Die von der AOK festgelegten Maßnahmen genügten jedoch nicht den gesetzlichen Anforderungen. In der Folge wurden ~~die personenbezogenen Daten~~ von mehr als 500 Gewinnspielteilnehmern ohne deren Einwilligung zu Werbezwecken verwendet. Versichertendaten waren hiervon nicht betroffen.

Innerhalb des Bußgeldrahmens gemäß Art. 83 Abs. 4 DS-GVO sprachen die umfassenden internen Überprüfungen und Anpassungen der technischen und organisatorischen Maßnahmen sowie die konstruktive Kooperation mit dem LfDI zu Gunsten der AOK. Auf diese Weise konnte in kurzer Zeit eine Steigerung des Schutzniveaus für personenbezogene Daten bei Vertriebstätigkeiten der AOK erreicht werden. Diese Verbesserungen und zusätzlichen Kontrollmechanismen wird die AOK zukünftig entsprechend den Vorgaben und Empfehlungen des Landesbeauftragten für den Datenschutz und die Informationsfreiheit fortführen und ggf. anpassen.

Bei der Bemessung der Geldbuße wurde neben Umständen wie der Größe und Bedeutung der AOK Baden-Württemberg insbesondere auch berücksichtigt, dass sie als eine gesetzliche Krankenversicherung wichtiger Bestandteil unseres Gesundheitssystems ist. Schließlich obliegt der AOK die gesetzliche Aufgabe, die Gesundheit der Versicherten zu erhalten, wiederherzustellen oder zu verbessern. Weil Bußgelder nach der DS-GVO nicht nur wirksam und abschreckend, sondern auch verhältnismäßig sein müssen, war bei der Bestimmung der Bußgeldhöhe sicherzustellen, dass die Erfüllung dieser gesetzlichen Aufgabe nicht gefährdet wird. Hierbei wurden die gegenwärtigen Herausforderungen für die AOK infolge der aktuellen Corona-Pandemie in besonderem Maße berücksichtigt.



Finanzdaten der AOK Baden-Württemberg in der Krankenversicherung

Rechnungsergebnis 2018 und 2019

	2019		2018		
	absolut (Mio. €)	je Vers. (€)	absolut (Mio. €)	je Vers. (€)	
Einnahmen gesamt	14.694				
Ausgaben gesamt	14.678	3.292	13.874	3.157	
Überschuss	15	3	219	50	
Leistungsausgaben (LA) insgesamt	13.855	3.108	13.053	2.970	
Ärztliche Behandlung	2.498	560	2.452	558	
Zahnärztliche Behandlung ohne Zahnersatz	681	153	651	148	
Zahnersatz	184	41	176	40	
Arzneimittel	2.323	521	2.173	494	
Hilfsmittel	511	115	471	107	
Heilmittel	474	106	405	92	
Krankenhausbehandlung	4.472	1.003	4.304	979	3.9
					2.4

AOK als „Unternehmen“ im Sinne des Konzepts?

14,6 Mrd. € / 360 =
40,6 Mio. € als „Grundwert“

Warum dann „nur“
1,24 Mio. € als Bußgeld?

„wichtiger Bestandteil des
Gesundheitssystems ...
Herausforderungen ... in Folge
der Corona-Pandemie in
besonderem Maße
berücksichtigt“?

Bußgeld nach der DSGVO

Dr. Thomas Schafft



35,3 Millionen Euro Bußgeld wegen Datenschutzverstößen im Servicecenter von H&M

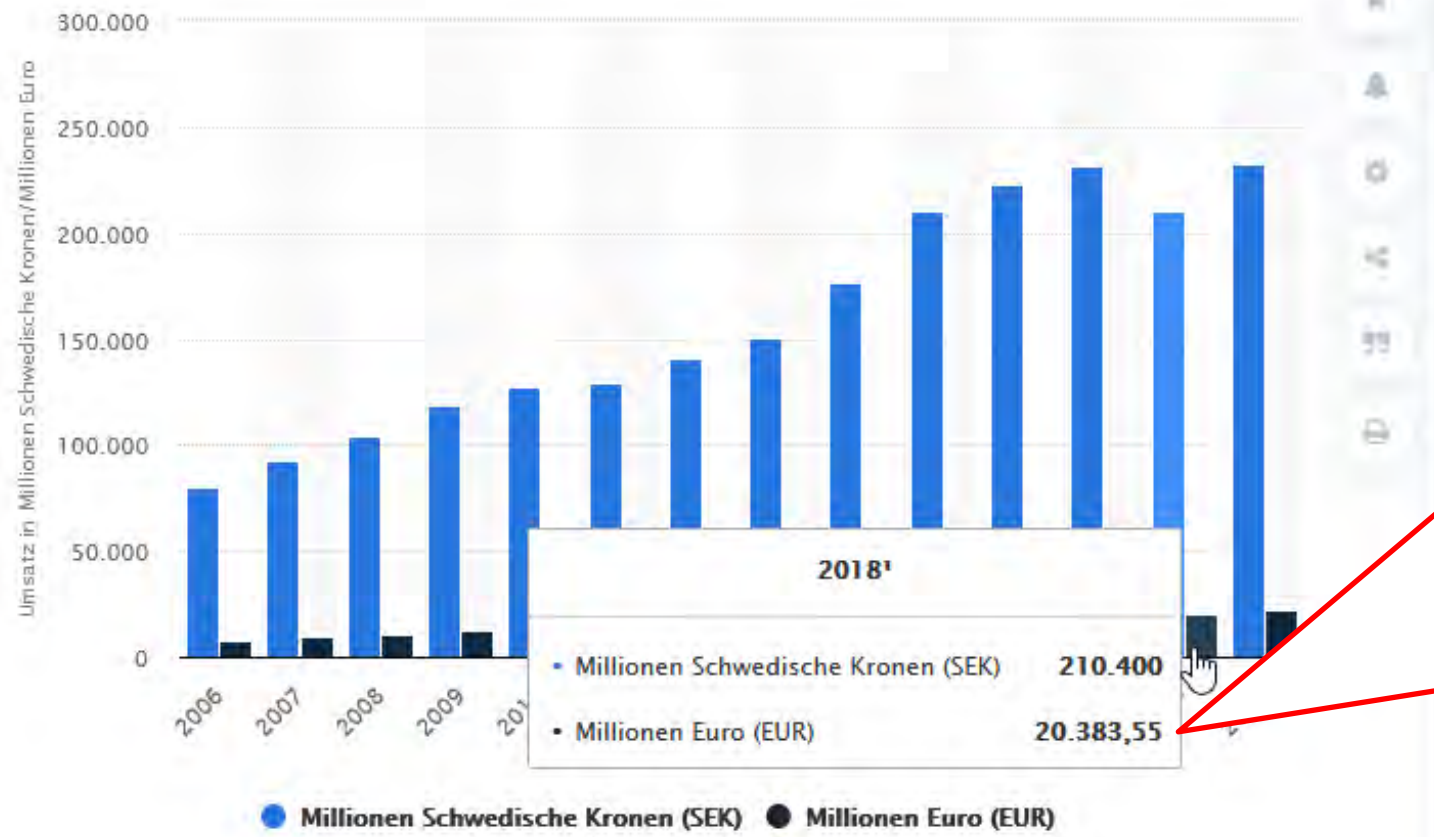
01.10.2020 · H&M

Im Fall der Überwachung von mehreren hundert Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern des H&M Servicecenters in Nürnberg durch die Center-Leitung hat der Hamburgische Beauftragte für Datenschutz und Informationsfreiheit (HmbBfDI) einen Bußgeldbescheid in Höhe von 35.258.707,95 Euro gegen die H&M Hennes & Mauritz Online Shop A.B. & Co. KG erlassen.

Die Gesellschaft mit Sitz in Hamburg betreibt ein Servicecenter in Nürnberg. Mindestens seit dem Jahr 2014 kam es bei einem Teil der Beschäftigten zu umfangreichen Erfassungen privater Lebensumstände. Entsprechende Notizen wurden auf einem Netzlaufwerk dauerhaft gespeichert. Nach Urlaubs- und Krankheitsabwesenheiten – auch kurzer Art – führten die vorgesetzten Teamleader einen sogenannten Welcome Back Talk durch. Nach diesen Gesprächen wurden in etlichen Fällen nicht nur konkrete Urlaubserlebnisse der Beschäftigten festgehalten, sondern auch Krankheitssymptome und Diagnosen. Zusätzlich eigneten sich einige Vorgesetzte über Einzel- und Flurgespräche ein breites Wissen über das Privatleben ihrer Mitarbeitenden an, das von eher harmlosen Details bis zu familiären Problemen sowie religiösen Bekenntnissen reichte. Die Erkenntnisse wurden teilweise aufgezeichnet, digital gespeichert und waren mitunter für bis zu 50 weitere Führungskräfte im ganzen Haus lesbar. Die Aufzeichnungen wurden bisweilen mit einem hohen Detailgrad vorgenommen und im zeitlichen Verlauf fortgeschrieben. Die so erhobenen Daten wurden neben einer akribischen Auswertung der individuellen Arbeitsleistung u.a. genutzt, um ein Profil der Beschäftigten für Maßnahmen und Entscheidungen im Arbeitsverhältnis zu erhalten. Die Kombination aus der Ausforschung des Privatlebens und der laufenden Erfassung, welcher Tätigkeit sie jeweils nachgingen, führte zu einem besonders intensiven Eingriff in die Rechte der Betroffenen.

Umsatz von Hennes & Mauritz (H&M) weltweit in den Geschäftsjahren 2006 bis 2019

(in Millionen Schwedische Kronen/Millionen Euro)



20,4 Mrd. € / 360 =
56,7 Mio. € als „Grundwert“

Warum dann „nur“
35,3 Mio. € als Bußgeld?

Ein Faktor kleiner als 1 ist
eigentlich nicht vorgesehen,
insbesondere nicht bei einem
„besonders intensiven Eingriff
in die Rechte der Betroffenen“

Besondere Eigenschaften
Geschäftsjahre vom 01. Dezember bis zum
30. November

Alle Klarheiten beseitigt?

Literatur

- Konzept: https://www.datenschutzkonferenz-online.de/media/ah/20191016_bu%C3%9Fgeldkonzept.pdf
- Leitlinien Art. 29 DSGVO/EDSA aus 2017: https://www.datenschutzkonferenz-online.de/media/wp/20171003_wp253.pdf
- Schindler, ZD-Aktuell 2020, 07282
- Behr/Tannen, CCZ 2020, 120
- Votteler, ZD 2019, 431 (zur Praxis der CNIL in Frankreich)
- Handel, K&R 2019, 757
- Hessel/Potel, K&R 2020, 654
- Paal, RDV 2020, 57