

# BUSSGELDADRESSATEN NACH DEM BSIG

Unter besonderer Berücksichtigung des Entwurfs der zweiten Richtlinie zur Netz-  
und Informationssicherheit

**Tom Hubert/Till Schaller**

Uni Göttingen/Uni Kassel

Herbstakademie 2022

# Vortragsübersicht

1. Einführung
2. Forschungsleitende Fragen
3. Analyse des NIS-2-RL-E
4. Zusammenfassung
5. Ausblick

# EINFÜHRUNG

## Unternehmensbußgelder

# Rekordbußgeld: Amazon soll 746 Millionen Euro zahlen



*Bild: DigitalStorm / iStock / Getty Images Plus*

Quelle: [datenschutz-praxis.de](https://datenschutz-praxis.de)

## Unternehmensbußgelder

# Höchstes Bußgeld seit Inkrafttreten der DSGVO

In der Tat ist das Bußgeld von 746 Millionen Euro das bislang höchste, das eine Behörde seit Inkrafttreten der Europäischen Datenschutz-Grundverordnung verhängt hat.

Laut Artikel 83 der DSGVO ist für die Höhe des Bußgelds der weltweite Jahresumsatz des Unternehmens maßgeblich. In besonders schweren Fällen können das bis zu vier Prozent sein.

- ▶ Unternehmensbußgeld heißt, das Bußgeld richtet sich nach dem Umsatz des Konzerns.
- ▶ Ein Konzern kann dabei aus einer Vielzahl von (juristischen) Personen bestehen.

Quelle: [datenschutz-praxis.de](https://datenschutz-praxis.de)

## Unternehmensbußgelder im nationalen Recht

- ▶ Im nationalen Recht gilt grds. das kapitalgesellschaftsrechtliche Trennungsprinzip
- ▶ Sog. owner & entity shielding
- ▶ Gilt auch im Konzern, der eine „rechtliche Vielheit“ aus mehreren (juristischen) Personen ist
- ▶ Ein Verbandssanktionengesetz wurde jüngst abgelehnt
- ▶ § 30 OWiG lässt ein Bußgeld gegen ein Unternehmen nur in Form einer einzelnen juristischen Person zu

# Unternehmensbußgelder auf EU-Ebene

- ▶ **Europäisches Kartellrecht, Art. 101, 102 AEUV**
  - ▶ Wirtschaftliche Einheit
  - ▶ Akzo Nobel (Urteil vom 10. 9. 2009 - C-97/08): Vorliegen einer wirtschaftlichen Einheit führt dazu, dass Muttergesellschaft für das Verhalten einer Tochtergesellschaft (ggf. in wirtschaftlicher Kontinuität) Bußgeldadressatin sein kann
  - ▶ Sumal (Urteil vom 06.10.2021 - Rs C-882/19): Anspruchsgegner kartellrechtlichen Schadensersatzes auch Tochter, die nicht mitgewirkt hat und keinen beherrschenden Einfluss auf Mutter hat.
  - ▶ Einschränkung: muss dieselbe **wirtschaftliche Einheit** sein, welche funktional zu verstehen ist
  
- ▶ Begriff der wirtschaftlichen Einheit auch im deutschen Wettbewerbsrecht verankert, § § 81a, 81b GWB

## Unternehmensbußgelder im Datenschutzrecht

- ▶ Art. 83 Abs. 4 – 6 DSGVO
- ▶ Anknüpfen der Bußgeldsanktion an den Umsatz des Unternehmens, welches gem. Erwägungsgrund 150 wie im Kartellrecht zu verstehen ist (Art. 101, 102 AEUV)
- ▶ Bußgeldadressierung an die wirtschaftliche Einheit
  
- ▶ Aber: Umstritten!
- ▶ iÜ gerade Vorlage zum EuGH durch KG, Beschluss vom 6.12.2021 – 3 Ws 250/21 (LG Berlin)



## Unternehmensbußgelder im IT-Sicherheitsrecht?

- ▶ Bußgeld gem. § 14 BSIG:
  - ▶ Sanktioniert Verstöße gegen IT-Sicherheitspflichten; v.a. Melde-, Nachweis-, Zertifizierungspflichten
  - ▶ Bußgeldrahmen bis zu 2 Mio. €
  - ▶ adressiert Betreiber von Kritischen Infrastrukturen, Anbieter digitaler Dienste und Unternehmen im besonderen öffentlichen Interesse
    - ▶ Adressaten können nur nat./jur. Person sein
    - ▶ Eindimensionales Verständnis
- ▶ Keine „Unternehmensgeldbußen“

## Unternehmensbußgelder im IT-Sicherheitsrecht?

### *Art. 31 NIS-2-RL-E*

(4) Die Mitgliedstaaten stellen sicher, dass für Verstöße gegen die Verpflichtungen nach Artikel 18 oder Artikel 20 im Einklang mit den Absätzen 2 und 3 des vorliegenden Artikels Geldbußen mit einem Höchstbetrag von mindestens 10 000 000 EUR oder von bis zu 2% **des gesamten weltweiten im vorangegangenen Geschäftsjahr getätigten Umsatzes des Unternehmens**, dem die wesentliche oder wichtige Einrichtung angehört, verhängt werden, je nachdem, welcher Betrag höher ist.

### Erwägungsgrund 73 NIS-2-RL-E

Werden Geldbußen Unternehmen auferlegt, sollte zu diesem Zweck der Begriff „Unternehmen“ im Sinne der **Artikel 101 und 102 AEUV** verstanden werden.

# **FORSCHUNGSLEITENDE FRAGEN**

## Forschungsleitende Fragen

- ▶ Welches Verständnis liegt dem NIS-2-RL-E zur Ermittlung des Bußgeldadressaten zugrunde; insbesondere der Bedeutung des Begriffs „Unternehmen“ iSv. Art. 101, 102 AEUV?
- ▶ Vorausgesetzt "Unternehmensgeldbußen" sind gewollt: Welche Hürden könnten auf den nationalen Gesetzgeber bei der Umsetzung der NIS-2-RL zukommen?

# ANALYSE DES NIS-2-RL-E

## Unternehmensbußgelder im IT-Sicherheitsrecht?

### *Art. 31 NIS-2-RL-E*

(4) Die Mitgliedstaaten stellen sicher, dass für Verstöße gegen die Verpflichtungen nach Artikel 18 oder Artikel 20 im Einklang mit den Absätzen 2 und 3 des vorliegenden Artikels Geldbußen mit einem Höchstbetrag von mindestens 10 000 000 EUR oder von bis zu **2% des gesamten weltweiten im vorangegangenen Geschäftsjahr getätigten Umsatzes des Unternehmens, dem die wesentliche oder wichtige Einrichtung angehört**, verhängt werden, je nachdem, welcher Betrag höher ist.

### Erwägungsgrund 73 NIS-2-RL-E

Werden Geldbußen Unternehmen auferlegt, sollte zu diesem Zweck der Begriff „Unternehmen“ im Sinne der **Artikel 101 und 102 AEUV** verstanden werden.

# Analyse des NIS-2-RL-E

## Bemessungsgrundlage des Bußgeldes

- ▶ „Unternehmen“ i.S.d. Art. 31 NIS-2-RL-E ist eine Gruppe von Rechtssubjekten, denen einzelne „wichtige Einrichtungen“ in Form von juristischen Personen oder Personengesellschaften zugeordnet werden können
- ▶ Erwägungsgrund 73 NIS-2-RL-E iVm. Art. 101, 102 AEUV enthält das Kriterium, anhand dessen die Zugehörigkeit zu dieser Gruppe bestimmt werden soll: Die **wirtschaftliche Kontrolle** der Muttergesellschaft
- ▶ **Bemessungsgrundlage ist der Jahresumsatz des (weltweit agierenden) Unternehmens als wirtschaftliche Einheit i.S.d. Art. 101, 102 AEUV**

## Analyse des NIS-2-RL-E

Beinhaltet zwei mögliche Deutungen:

- ▶ NUR Bemessungsgrundlage des Bußgeldes: Jahresumsätze der wirtschaftlichen Einheit i.S.d. Art. 101, 102 AEUV
- ▶ Adressierung auch an die wirtschaftliche Einheit i.S.d. Art. 101, 102 AEUV



## Unternehmensbußgelder im IT-Sicherheitsrecht?

### *Art. 31 NIS-2-RL-E*

(4) Die Mitgliedstaaten stellen sicher, dass für Verstöße gegen die Verpflichtungen nach Artikel 18 oder Artikel 20 im Einklang mit den Absätzen 2 und 3 des vorliegenden Artikels Geldbußen mit einem Höchstbetrag von mindestens 10 000 000 EUR oder von bis zu 2% des gesamten weltweiten im vorangegangenen Geschäftsjahr getätigten Umsatzes des Unternehmens, **dem die wesentliche oder wichtige Einrichtung angehört**, verhängt werden, je nachdem, welcher Betrag höher ist.

### Erwägungsgrund 73 NIS-2-RL-E

Werden Geldbußen Unternehmen auferlegt, sollte zu diesem Zweck der Begriff „Unternehmen“ im Sinne der **Artikel 101 und 102 AEUV** verstanden werden.

# Analyse des NIS-2-RL-E

## Bußgeldadressierung an d. „Unternehmens(-gruppe)“

- ▶ EU-Gesetzgeber adressiert in den übrigen Normen die „wesentliche oder wichtige Einrichtung“ (weder an Betreiber noch „Unternehmen“)
- ▶ Wortlaut von Art. 31 Abs. 4 NIS-2-RL-E differenziert zwischen (einer) „wesentlichen oder wichtigen Einrichtung“ und dem „Unternehmen“
- ▶ **„Unternehmen“ i.S.d. Art. 101, 102 AEUV nicht Bußgeldadressat der NIS-2-RL-E**

## Analyse des NIS-2-RL-E

„**Gretchenfrage**“: Soll sich der Verweis auf Art. 101, 102 AEUV wirklich nur auf die Bußgeldbemessung beziehen und nicht auch auf die Adressierung des „Unternehmens“?

## Analyse des NIS-2-RL-E

- ▶ Bußgeldadressierung an Teilgesellschaft kann zur Abwendung durch „gesellschaftsrechtliche Instrumente“ führen
- ▶ Effektivierung der Bußgeldverhängung: Verschulden **einer Leitungsperson** muss nicht nachgewiesen werden
- ▶ Muttergesellschaft beherrscht idR. IT-sicherheitspezifisches Verhalten
- ▶ Etablierte Rechtsprechung im europäischen Kartellrecht
- ▶ Wettbewerbsverzerrungen in den Mitgliedstaaten

# ZUSAMMENFASSUNG

## Zusammenfassung

- ▶ Für die Bußgeldbemessung i.S.d. NIS-2-RL-E ist der Begriff des „Unternehmens“ gem. Art. 101, 102 AEUV zu verstehen
- ▶ Wortlaut des NIS-2-RL-E lässt aber keine konzernweite Bußgeldadressierung zu
- ▶ Telos der Sanktionierung spricht jedoch für Bußgeldadressierung an den Konzern

# AUSBLICK

## Ausblick

- ▶ Sanktionen in der IT-Sicherheit sollten „wirksam, verhältnismäßig und abschreckend“ sein, was nur bei einem ganzheitlichen Verständnis funktioniert
  - ▶ IT-Sicherheit muss konzernweit „gedacht“ werden
  
- ▶ Allerdings nationalverfassungsrechtliche Hürden
  - ▶ Rechtsstaatsprinzip
  - ▶ Schuldgrundsatz
  
- ▶ Entscheidung des EuGH zur DSGVO in der Bußgeldadressierung könnte richtungsweisend sein



**Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!**