



---

## Geldbußen nach Art. 83 Datenschutz- Grundverordnung gegen bayerische öffentliche Stellen

### Aktuelle Kurz-Information 17

---

**Stichwörter:** Geldbuße, Art. 83 DSGVO – Stelle, öffentliche – Wettbewerbsunternehmen – Unternehmensbegriff, unionsrechtlicher | **Stand:** 1. Januar 2019

Mit der Datenschutzreform 2018 haben die Datenschutz-Aufsichtsbehörden zahlreiche neue Befugnisse gewonnen. So können bestimmte Verstöße gegen Vorschriften der Datenschutz-Grundverordnung (DSGVO) mit Geldbußen geahndet werden. Soweit allerdings „Behörden und öffentliche Stellen“ betroffen sind, dürfen die Mitgliedstaaten nach Art. 83 Abs. 7 DSGVO festlegen, ob und in welchem Umfang Geldbußen verhängt werden können. Von dieser Möglichkeit hat der bayerische Gesetzgeber mit Art. 22 Bayerisches Datenschutzgesetz (BayDSG) Gebrauch gemacht. Dort heißt es:

„Gegen öffentliche Stellen im Sinne des Art. 1 Abs. 1 und 2 [BayDSG] dürfen Geldbußen nach Art. 83 DSGVO nur verhängt werden, soweit diese als Unternehmen am Wettbewerb teilnehmen.“

### 1. Geldbuße als Regelfall

Ob Regelungen wie in Art. 22 BayDSG der Datenschutz-Aufsichtsbehörde eine ansonsten nicht bestehende Sanktionsbefugnis verschaffen oder aber eine ansonsten bestehende Sanktionsbefugnis begrenzen, hängt vom Verständnis des Art. 83 Abs. 7 DSGVO ab. Die Vorschrift wird teils als Ermächtigung gewertet, Sanktionen gegen Behörden und öffentliche Stellen zuzulassen. Teils wird sie aber auch als Ermächtigung angesehen, Behörden und öffentliche Stellen von Sanktionen freizustellen.

Systematisch ist Letzteres besser begründbar: Der zentrale Geldbußtatbestand in Art. 83 Abs. 4 Buchst. a DSGVO ist unmittelbar an Verantwortliche und Auftragsverarbeiter adressiert. Weitere Geldbußtatbestände erhalten diese Adressierung mittelbar durch Verweise auf Verhaltensnormen (vgl. Art. 83 Abs. 5 DSGVO). Wenn die Datenschutz-Grundverordnung aber von Verantwortlichen und Auftragsverarbeitern spricht, sind grundsätzlich auch Behörden und öffentliche Stellen gemeint (vgl. Art. 37 Abs. 3 DSGVO). Sollen sie ausgenommen sein, ist dies besonders angeordnet (vgl. etwa Art. 27 Abs. 2 Buchst. b DSGVO).

In der Sache regelt Art. 22 BayDSG daher einen Anwendungsausschluss der Vorschriften zu Geldbußen, und zwar, soweit eine öffentliche Stelle im Sinne von Art. 1 Abs. 1 und 2 BayDSG **nicht** als Unternehmen am Wettbewerb teilnimmt.

Im vorliegenden Zusammenhang sind in den Datenschutzgesetzen anderer Bundesländer sowie anderer Mitgliedstaaten der Europäischen Union übrigens auch positiv formulierte Anwendungsausschlüsse vorzufinden (so etwa in § 43 Abs. 3 Bundesdatenschutzgesetz, § 28 Landesdatenschutzgesetz [Baden-Württemberg] oder § 30 Abs. 5 Datenschutzgesetz [Österreich]).

## 2. Teilnahme am Wettbewerb als Unternehmen

Bei der Anwendung von Art. 22 BayDSG ist zu prüfen, ob eine bayerische öffentliche Stelle als Unternehmen am Wettbewerb teilnimmt. Da Art. 22 BayDSG die Reichweite der in Art. 83 DSGVO geregelten Geldbußentatbestände betrifft, ist insofern Unionsrecht maßgeblich.

Erwägungsgrund 150 Satz 3 DSGVO weist darauf hin, dass bei der Verhängung einer Geldbuße gegenüber einem Unternehmen der entsprechende Begriff in Art. 101 f. Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen (AEUV) zu beachten ist. Es liegt nahe, diesen – Art. 4 Nr. 18 DSGVO jedenfalls bei der Abgrenzung zum hoheitlichen Bereich konkretisierenden – Begriff auch dann heranzuziehen, wenn der nationale Gesetzgeber die Ermächtigung in Art. 83 Abs. 7 DSGVO dazu nutzt, eine Ausnahme von einem Anwendungsausschluss (unter anderem) an die Eigenschaft als Unternehmen anzuknüpfen.

Die Bestimmungen in Art. 101 f. AEUV richten sich an Unternehmen unabhängig von ihrer Rechtsform. Ausgenommen sind dabei hoheitliche Betätigungen. Der Europäische Gerichtshof hat insofern ausgeführt (Urteil vom 12. Juli 2012, C-138/11, Rn. 35 ff.):

„Nach ständiger Rechtsprechung [des Gerichtshofs] ist eine wirtschaftliche Tätigkeit jede Tätigkeit, die darin besteht, Güter oder Dienstleistungen auf einem bestimmten Markt anzubieten [...]. Somit können der Staat selbst oder eine staatliche Einheit als Unternehmen tätig sein [...].

Dagegen haben Tätigkeiten, die in Ausübung hoheitlicher Befugnisse erfolgen, keinen wirtschaftlichen Charakter, der die Anwendung der im [Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union] vorgesehenen Wettbewerbsregeln rechtfertigen würde [...].

Soweit eine öffentliche Einheit [...] eine wirtschaftliche Tätigkeit ausübt, die von der Ausübung ihrer hoheitlichen Befugnisse losgelöst werden kann, handelt sie in Bezug auf diese Tätigkeit als Unternehmen; ist die wirtschaftliche Tätigkeit dagegen mit der Ausübung ihrer hoheitlichen Befugnisse untrennbar verbunden, bleiben sämtliche Tätigkeiten dieser Einheit Tätigkeiten in Ausübung hoheitlicher Befugnisse [...].

Darüber hinaus reicht der Umstand, dass die öffentliche Einheit [...] eine Dienstleistung, die mit der Ausübung ihrer hoheitlichen Befugnisse in Zusammenhang [steht], gegen ein gesetzlich vorgesehenes und nicht unmittelbar oder mittelbar von ihr bestimmtes Entgelt [...] erbringt, für sich genommen nicht aus, um die ausgeübte Tätigkeit als wirtschaftliche Tätigkeit und die Einheit, die sie ausübt, als Unternehmen einzustufen [...].“

Der Gerichtshof unterscheidet danach eine Sphäre wirtschaftlicher Betätigung von einer Sphäre der Ausübung hoheitlicher Befugnisse. Die beiden Sphären sind regelmäßig getrennt; ist die Trennung im Einzelfall nicht durchführbar, finden die für Unternehmen geltenden Wettbewerbsregeln grundsätzlich keine Anwendung.

Eine Ausübung hoheitlicher Befugnisse ist regelmäßig nicht bereits dadurch belegt, dass die betreffende Stelle eine ihr zugewiesene öffentliche (auch: Pflicht-)Aufgabe wahrnimmt, dass sie auf dem einschlägigen Markt in einer faktischen oder auch rechtlich (etwa durch gebietsbezogenen Benutzungszwang) verfestigten Monopolposition agiert, oder dass sie ein ihr zu zahlendes Entgelt (auch) durch Leistungsbescheid erheben kann (vgl. näher Gericht der Europäischen Union, Urteil vom 16. Juli 2014, T-309/12, Rn. 58 ff.).

Die Ausübung hoheitlicher Tätigkeiten kann typischerweise nicht ohne weiteres auf Private übertragen werden; sie bringt Vorrechte zur Geltung, die grundsätzlich nur dem Staat zustehen, während sich eine wirtschaftliche Betätigung häufig in einem (mindestens) kostendeckenden Entgelt zu erkennen gibt.

### 3. Folgen für bayerische öffentliche Stellen

Kommt in einem Einzelfall die Verhängung einer Geldbuße in Betracht, ist anhand eines unionsrechtlichen Maßstabs zu prüfen, ob die betreffende bayerische öffentliche Stelle hinsichtlich des konkreten Tätigkeitsfelds (Art. 22 BayDSG: „soweit“) als Unternehmen am Wettbewerb teilnimmt.

War eine öffentliche Stelle nach dem bisherigen Datenschutzrecht (insbesondere nach Art. 3 Abs. 1 Satz 1 Bayerisches Datenschutzgesetz in der bis zum 24. Mai 2018 geltenden Fassung) nicht als Wettbewerbsunternehmen anzusehen, bedeutet dies somit nicht in jedem Fall, dass sie auch umfassend von dem Anwendungsausschluss profitieren kann, den Art. 22 BayDSG hinsichtlich der Ahndungsmöglichkeiten nach Art. 83 DSGVO bewirkt.