

Joint Controller – Gemeinsam Verantwortliche¹

A. Aus deutscher Sicht: neue Rechtsfigur seit Anwendung der DS-GVO

Nicht jede Offenlegung personenbezogener Daten ist eine Auftragsverarbeitung oder gemeinsame Verantwortlichkeit. Außer Acht gelassen wird bei dieser Einordnung allzu oft die Möglichkeit einer alleinigen Verantwortlichkeit der Beteiligten. Ob eine solche alleinige Verantwortlichkeit vorliegt, hängt maßgeblich davon ab, ob die Entscheidung über Zwecke und Mittel der Verarbeitung allein oder gemeinsam erfolgt. Die für die Einordnung relevanten Indizien lassen sich einteilen in:

I. Indizien für eine gemeinsame Verantwortlichkeit, die kumulativ zumindest vorliegen müssen:

- (1) Für eine Verarbeitungstätigkeit werden von allen Beteiligten übereinstimmende Mittel genutzt.
- (2) Die mit der Verarbeitungstätigkeit von den Beteiligten bezweckten Ergebnisse stimmen überein.
- (3) Die Beteiligten haben gemeinsam diese Mittel und Zwecke der Verarbeitungstätigkeit festgelegt.
- (4) Kein Beteiligter macht den anderen Beteiligten Vorgaben („Weisungen“) für dessen Verarbeitung.

II. Indizien, die darüber hinaus (aber nicht notwendigerweise) fakultativ vorliegen können:

- (5) Die Beteiligten teilen sich die Verarbeitungstätigkeit so auf, dass nur durch alle Schritte gemeinsam der Zweck der Verarbeitung für alle Beteiligten erreicht werden kann.
- (6) Die Beteiligten sind nur gemeinsam in der Lage, alle Pflichten aus der DS-GVO bezogen auf die gemeinsame Verarbeitungstätigkeit zu erfüllen.
- (7) Nur durch Zusammenführung der von jedem Beteiligten erhobenen Daten kann der Zweck der Verarbeitungstätigkeit für alle Beteiligten erreicht werden.
- (8) Es gibt eine Vereinbarung gem. Art. 26 Abs. 1 S. 2 DS-GVO.

B. Abgrenzung zur Auftragsverarbeitung

Die Abgrenzung zwischen (alleiniger oder gemeinsamer) Verantwortlichkeit einerseits und Auftragsverarbeitung andererseits erfolgt damit anhand der **fehlenden Verfügungs- und Entscheidungsgewalt des Auftragsverarbeiters**.

Bei der Auftragsverarbeitung gibt/geben der/die Verantwortliche(n) dem Empfänger der personenbezogenen Daten **weisungsgebunden** die von ihm vorzunehmenden Verarbeitungen mindestens nach Art und Zweck vor.

Fehlt es an diesen Vorgaben und entscheidet der vermeintliche Auftragsverarbeiter selbst über die Zwecke der Verarbeitung, ist dieser selbst Verantwortlicher i.S.d. Art. 4 Nr. 7 DS-GVO zu qualifizieren.

¹ Maßgebliche Quelle für dieses DA-Arbeitspapier: *Kremer, Gemeinsame Verantwortlichkeit: Die neue Auftragsverarbeitung?, CR 2019, 225.*

C. Rechtsfolgen bei Vorliegen der Gemeinsamen Verantwortlichkeit

I. Transparente Vereinbarung

Art. 26 Abs.1 S.2 DS-GVO verlangt festzulegen, wer von den mehreren Verantwortlichen welche nach der DS-GVO obliegenden Aufgaben, Verpflichtungen und Gestaltungsmöglichkeiten im Innenverhältnis jeweils erfüllt. Die von der Vorschrift verlangte Vereinbarung stellt auf die Festlegung von datenschutzrechtlichen Vorgaben ab – weitergehende Vereinbarungen zwischen den Gemeinsam Verantwortlichen sind zwar rechtlich möglich, gehen aber jedenfalls nicht von Art.26 DS-GVO aus.

Inhaltlich ist zu regeln, welche Verantwortlichen welchen konkreten Betroffenenrechte übernimmt. Zweitens ist zu vereinbaren, wer welchen Informationspflichten aus Art.13 und 14 DS-GVO nachkommt. Schließlich erlaubt Art. 26 Abs.1 S.3 DS-GVO die Möglichkeit, in der Vereinbarung eine Anlaufstelle für die betroffenen Personen zu benennen.

II. Haftung der gemeinsam Verantwortlichen

Gemeinsame Verantwortliche haften jeweils gesamtschuldnerisch für den gesamten Schaden.² Aufgrund der mit der gemeinsamen Verantwortlichkeit einhergehenden Beeinflussung kann sich der gemeinsam Verantwortliche i.d.R. nicht gem. Art. 82 Abs. 3 DS-GVO von seiner Haftung befreien (Exkulpation).

Im Außenverhältnis weitet sich die Haftung auf Schadensersatz aufgrund von Art. 26 Abs. 3 DS-GVO auf alle Ansprüche gegen die Gemeinsam Verantwortlichen aus. Dies gilt insbesondere für Beschwerden und Klagen von betroffenen Personen gem. Art. 79 DS-GVO i.V.m. § 44 Abs. I, Abs. 2 BDSG, wenn diese etwa auf Beseitigung, Unterlassung oder Geltendmachung von Rechten klagen.

Dem gemeinsam Verantwortlichen bleibt insoweit nur, die Freistellung im Innenverhältnis von dem nach der Vereinbarung gem. Art. 26 Abs. I S. 2 DS-GVO zuständigen Gemeinsam Verantwortlichen zu verlangen.

III. Sanktionen gegenüber gemeinsam Verantwortlichen

Gem. Art. 83 Abs. 4 lit. a DS-GVO stehen Geldbußen von bis zu 10 Mio. EUR oder im Fall eines Unternehmens von bis zu 2 % des Vorjahreskonzernumsatzes des als Sanktionsregime bereit. Auch die Verfolgung als Straftat gem. § 42 Abs. 1, Abs. 2 BDSG ist nach nationalem Recht möglich. Diese Sanktionen betreffen die Gemeinsam Verantwortlichen separat und nicht in gesamtschuldnerischer Haftung.

Zu berücksichtigen ist insbesondere die Beeinflussung der Verarbeitung und die Pflichtenteilung der Gemeinsam Verantwortlichen im Innenverhältnis. Ein Bußgeld gegen einen gemeinsam Verantwortlichen scheidet aus, sofern dieser nicht für die Pflichtverletzung verantwortlich ist.

D. Praxisbeispiele für Gemeinsam Verantwortliche

I. Lettershop-Dienstleistungen:

Der **Lettershop** wird regelmäßig als Praxisbeispiel für die Auftragsverarbeitung genannt. Er kann aber auch als gutes Beispiel für eine Gemeinsame Verantwortlichkeit dienen. Aber nur, wenn der Dienstleister die Adressen und personalisierten Elemente mittels eigenen oder fremden Adressbeständen

² Art. 82 Abs. 2 S. 1, Abs. 4 DS-GVO.

„optimiert“ (z. B. Bereinigung von Dubletten oder Aktualisierungen von Adressen). Beauftragt der Auftraggeber lediglich die „Optimierung“ und veranlasst die Erbringung der Leistungen, ohne hierfür Vorgaben zu machen, bedienen sich beide Parteien übereinstimmender Verarbeitungsmittel. Zweck der Verarbeitung ist übereinstimmend die Optimierung des Datenmaterials einschließlich des späteren Versands der Mailings. Dies wäre eine Gemeinsame Verantwortlichkeit gem. Art. 26 DS-GVO.

II. Social Media:

Nach der bekannten EuGH-Entscheidung liegt auch dann eine Gemeinsame Verantwortlichkeit gem. Art. 26 DS-GVO vor, wenn von einem Netzwerkbetreiber mit von diesem bereitgestellten Mitteln auf Veranlassung des Nutzers personenbezogene Daten verarbeitet werden und der Nutzer vom Ergebnis dieser Verarbeitung profitiert (z. B. durch die Bereitstellung anonymisierter Auswertungen, so etwa bei der Einbindung von Google Maps oder der Nutzung von Google MyBusiness).

III. Diagnosedaten in Microsoft Office 365 ProPlus:

Im Zuge der Verarbeitung von Diagnosedaten liegt nach Maßgabe der von Microsoft bereitgestellten Verträge regelmäßig keine Auftragsverarbeitung vor. Aufgrund der eigenen Entscheidungsbefugnisse von Microsoft und der vom Kunden veranlassten Verarbeitungen der Diagnosedaten liegt in solchen Konstellationen eine Gemeinsame Verantwortlichkeit gem. Art. 26 DS-GVO vor.

Seminartipp zum Arbeitspapier

Gemeinsame Verantwortlichkeit: Die neue Auftragsverarbeitung?

Weitere Infos finden Sie [hier](#).



DataAgenda

ist das Informationsportal zum Datenschutzrecht und fokussiert sich auf die inhaltlichen Entwicklungen in diesem Feld. Das DataAgenda-Experten-Team bietet Videos, News, Whitepaper und Seminartipps rund um den Datenschutz.

Datakontext

ist einer der führenden Fachinformationsdienstleister in den Bereichen Datenschutz und IT-Sicherheit und bietet Kompetenz aus einer Hand: Fachbücher, Fachzeitschriften und Seminare, Zertifizierung und Beratung.



Autoren

Prof. Dr. Rolf Schwartmann

Vorsitzender der Gesellschaft für Datenschutz und Datensicherheit e.V. (GDD), Leiter der Kölner Forschungsstelle für Medienrecht (TH Köln) und Mitglied der Datenethikkommission.



Dr. Tobias Jacquemain, LL.M.

Wissenschaftlicher Referent bei der Gesellschaft für Datenschutz und Datensicherheit e.V. (GDD), Bonn

