

Rechtssache C-683/21

**Zusammenfassung des Vorabentscheidungsersuchens nach Art. 98 Abs. 1 der
Verfahrensordnung des Gerichtshofs**

Eingangsdatum:

12. November 2021

Vorlegendes Gericht:

Vilniaus apygardos administracinis teismas (Litauen)

Datum der Vorlageentscheidung:

22. Oktober 2021

Rechtsmittelführer:

Nacionalinis visuomenės sveikatos centras prie Sveikatos apsaugos
ministerijos

Rechtsmittelgegnerin:

Valstybinė duomenų apsaugos inspekcija

Gegenstand des Ausgangsverfahrens

Im Ausgangsverfahren liegt eine Streitigkeit hinsichtlich des Inhalts des Begriffs „Verantwortlicher“, die Anerkennung einer Person als Verantwortlicher und/oder als gemeinsam für die Verarbeitung Verantwortlicher (im Folgenden: gemeinsam für die Verarbeitung Verantwortlicher) und die Bestimmung der für Verstöße gegen die Verordnung (EU) 2016/679 haftenden Einrichtung vor.

Gegenstand und Rechtsgrundlage der Vorlage

Auslegung von Bestimmungen der Verordnung (EU) 2016/679 (Datenschutz-Grundverordnung, im Folgenden: DSGVO); Art. 267 Abs. 2 AEUV.

Vorlagefragen

1. Kann der in Art. 4 Nr. 7 der DSGVO genannte Begriff „Verantwortlicher“ dahin ausgelegt werden, dass auch eine Person als Verantwortliche anzusehen ist,

die beabsichtigt, ein Datenerhebungstool (eine mobile Anwendung) im Wege der öffentlichen Auftragsvergabe zu erwerben, ungeachtet der Tatsache, dass kein öffentlicher Auftrag vergeben wurde und das geschaffene Produkt (die mobile Anwendung), für dessen Erwerb ein öffentliches Vergabeverfahren genutzt wurde, nicht übergeben wurde?

2. Kann der in Art. 4 Nr. 7 DSGVO genannte Begriff „Verantwortlicher“ dahin ausgelegt werden, dass auch ein öffentlicher Auftraggeber als Verantwortlicher anzusehen ist, wenn dieser zwar kein Eigentumsrecht an dem erstellten IT-Produkt erworben und es nicht in Besitz genommen hat, aber in der endgültigen Version der erstellten Anwendung Links oder Schnittstellen zu dieser öffentlichen Einrichtung vorgesehen sind und/oder diese öffentliche Einrichtung in der Datenschutzerklärung, die von ihr nicht offiziell genehmigt oder anerkannt wurde, selbst als Verantwortliche angegeben wurde?

3. Kann der in Art. 4 Nr. 7 der DSGVO genannte Begriff „Verantwortlicher“ dahin ausgelegt werden, dass auch eine Person als Verantwortliche anzusehen ist, die keine tatsächlichen Datenverarbeitungsvorgänge im Sinne von Art. 4 Nr. 2 der DSGVO durchgeführt hat und/oder keine eindeutige Erlaubnis/Zustimmung zur Durchführung solcher Vorgänge erteilt hat? Ist der Umstand, dass das für die Verarbeitung personenbezogener Daten verwendete IT-Produkt gemäß dem vom öffentlichen Auftraggeber formulierten Auftrag erstellt wurde, für die Auslegung des Begriffs „Verantwortlicher“ von Bedeutung?

4. Sofern die Bestimmung der tatsächlichen Datenverarbeitungsvorgänge für die Auslegung des Begriffs „Verantwortlicher“ von Bedeutung ist, ist dann die Definition der „Verarbeitung“ personenbezogener Daten nach Art. 4 Nr. 2 DSGVO dahin auszulegen, dass sie auch Sachverhalte erfasst, in denen Kopien personenbezogener Daten für das Testen von IT-Systemen im Rahmen des Erwerbs einer mobilen Anwendung verwendet wurden?

5. Kann die gemeinsame Verantwortlichkeit für die Verarbeitung von Daten gemäß Art. 4 Nr. 7 und Art. 26 Abs. 1 der DSGVO ausschließlich dahin ausgelegt werden, dass sie bewusst koordinierte Handlungen in Bezug auf die Festlegung des Zwecks der und der Mittel zur Datenverarbeitung erfasst, oder kann dieser Begriff auch dahin ausgelegt werden, dass die gemeinsame Verantwortlichkeit auch Sachverhalte umfasst, in denen es keine eindeutige „Vereinbarung“ in Bezug auf den Zweck der und die Mittel zur Datenverarbeitung gibt und/oder die Handlungen zwischen den Einrichtungen nicht koordiniert werden? Sind die Umstände in Bezug auf die Phase der Schaffung der Mittel zur Verarbeitung personenbezogener Daten (der IT-Anwendung), in der personenbezogene Daten verarbeitet wurden, und der Zweck der Schaffung der Anwendung rechtlich für die Auslegung des Begriffs der gemeinsamen Verantwortlichkeit für die Daten von Bedeutung? Kann eine „Vereinbarung“ zwischen gemeinsam für die Verarbeitung Verantwortlichen ausschließlich als eine klare und definierte Festlegung von Bedingungen für die gemeinsame Verantwortlichkeit für die Verarbeitung von Daten verstanden werden?

6. Ist die Bestimmung in Art. 83 Abs. 1 der DSGVO, wonach „Geldbußen ... wirksam, verhältnismäßig und abschreckend“ sein müssen, so auszulegen, dass sie auch Fälle der Haftung des „Verantwortlichen“ erfasst, wenn der Entwickler bei der Erstellung eines IT-Produkts auch Handlungen der personenbezogenen Datenverarbeitung durchführt, und führen die vom Auftragsverarbeiter vorgenommenen unzulässigen Verarbeitungen personenbezogener Daten immer automatisch zu einer rechtlichen Haftung des Verantwortlichen? Ist diese Bestimmung dahin auszulegen, dass sie auch Fälle der verschuldensunabhängigen Haftung des für die Verarbeitung Verantwortlichen erfasst?

Angeführte Bestimmungen des Unionsrechts und Rechtsprechung des Gerichtshofs

Erwägungsgründe 4, 10 und 74, Art. 4 Abs. 2 und 7, Art. 26 Abs. 1 und 2 und Art. 83 Abs. 1 der Verordnung (EU) 2016/679 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27. April 2016 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten, zum freien Datenverkehr und zur Aufhebung der Richtlinie 95/46/EG (Datenschutz-Grundverordnung) (ABl. 2016, L 119, S. 1).

Urteil des Gerichtshofs vom 5. Juni 2018, Wirtschaftsakademie Schleswig-Holstein (C-210/16, EU:C:2018:388, Rn. 26 und 27).

Urteil des Gerichtshofs vom 10. Juli 2018, Jehovan todistajat (C-25/17, EU:C:2018:551, Rn. 66).

Angeführte nationale Vorschriften

Viešųjų pirkimų įstatymas (Gesetz über das öffentliche Auftragswesen) (im Folgenden: GÖA):

Art. 29 Abs. 3:

„Der öffentliche Auftraggeber hat jederzeit vor der Vergabe eines Kaufvertrags (Abschluss einer Rahmenvereinbarung) oder der Bestimmung des erfolgreichen Bewerbers in einem Wettbewerb das Recht, das Vergabe- oder Wettbewerbsverfahren nach eigenem Ermessen zu beenden, wenn unvorhersehbare Umstände eintreten, und er muss dies tun, wenn ein Verstoß gegen die in Art. 17 Abs. 1 dieses Gesetzes genannten Grundsätze vorliegt und der betreffende Zustand nicht behoben werden kann.“

Art. 72 Abs. 2:

„Der öffentliche Auftraggeber führt ein Verhandlungsverfahren ohne Veröffentlichung einer Auftragsbekanntmachung in den folgenden Phasen durch:

- (1) schriftliche Aufforderung an die ausgewählten Wirtschaftsteilnehmer zur Abgabe von Angeboten;
- (2) Überprüfung, ob Gründe für den Ausschluss von Wirtschaftsteilnehmern gemäß den Auftragsunterlagen vorliegen, und Überprüfung, ob die Wirtschaftsteilnehmer die geforderten Qualifikationsanforderungen und gegebenenfalls die erforderlichen Qualitätssicherungsnormen und/oder Umweltmanagementnormen erfüllen;
- (3) Durchführung von Verhandlungen mit den Bietern gemäß dem in Art. 66 dieses Gesetzes festgelegten Verfahren und die Aufforderung an sie, endgültige Angebote abzugeben. Der öffentliche Auftraggeber ist nicht verpflichtet, die Abgabe eines endgültigen Angebots zu verlangen, wenn ein Wirtschaftsteilnehmer am Verhandlungsverfahren ohne Veröffentlichung einer vorherigen Bekanntmachung teilnimmt;
- (4) Bewertung der endgültigen Angebote und Bestimmung des erfolgreichen Bewerbers.“

Zivilgesetzbuch

Art. 2.133 Abs. 9:

„Wenn ein Stellvertreter seine Vertretungsmacht überschritten hat, dies jedoch auf eine Art und Weise geschah, dass ein Dritter schwerwiegende Gründe dafür hatte, anzunehmen, dass er ein Rechtsgeschäft mit einem ordnungsgemäß bevollmächtigten Stellvertreter abgeschlossen hat, ist das Rechtsgeschäft für den Vollmachtgeber verbindlich, es sei denn, die andere Vertragspartei wusste oder hätte wissen müssen, dass der Stellvertreter seine Vertretungsmacht überschreitet.“

Art. 2.136 Abs. 1:

„Ein Rechtsgeschäft, das im Namen einer anderen Person von einer Person abgeschlossen wird, die nicht zum Abschluss des Rechtsgeschäfts berechtigt ist, oder von einer Person, die ihre Vertretungsmacht überschreitet, begründet, ändert oder beseitigt Rechte und Pflichten für den Vollmachtgeber nur dann, wenn dieser das gesamte Rechtsgeschäft oder den Teil davon, der über die Vertretungsmacht hinausgeht, nachträglich genehmigt.“

Kurze Darstellung des Sachverhalts und des Verfahrens

- 1 Um die aus der Verbreitung von COVID-19 entstehende Lage wirksam zu bewältigen, wies der Gesundheitsminister der Litauischen Republik mittels Entscheidung Nr. V-519 vom 24. März 2020 den Direktor des Nacionalinis visuomenės sveikatos centras prie Sveikatos apsaugos ministerijos (das dem Gesundheitsministerium untergeordnete Nationale Öffentliche

- Gesundheitszentrum) (im Folgenden: NÖGZ) an, den Erwerb einer Informationsplattform (eines Systems) (im Folgenden: mobile Anwendung KARANTINAS) zu organisieren, die für die Erfassung und Überwachung von Daten hinsichtlich Personen bestimmt ist, die mit Trägern einer COVID-19-Infektion in Kontakt standen.
- 2 Am 27. März 2020 informierte A. S., eine Person, die sich als Vertreter des NÖGZ ausgab, das Unternehmen „IT sprendimai sėkmei“ UAB (im Folgenden auch: das Unternehmen) per E-Mail, dass das NÖGZ das Unternehmen als Entwickler der mobilen Anwendung KARANTINAS ausgewählt habe. A. S. hatte keinen Arbeitsvertrag oder einen anderen Vertrag mit dem NÖGZ. A. S., der sich als Vertreter des NÖGZ ausgab, versendete anschließend zahlreiche E-Mails an das Unternehmen (mit Kopie an den Direktor des NÖGZ) hinsichtlich verschiedener Aspekte der Entwicklung der mobilen Anwendung. Sich auf diese Anwendung beziehende E-Mails an das Unternehmen wurden auch von einigen NÖGZ-Mitarbeitern gesendet.
 - 3 In der Phase der Anwendungsentwicklung wurde eine Datenschutzerklärung ausgearbeitet, in der die „IT sprendimai sėkmei“ UAB und das NÖGZ als Verantwortliche genannt wurden. Die Anwendung wurde ab dem 4. April 2020 vom Onlineshop Google Play Store und ab dem 6. April 2020 von der Verkaufsplattform Apple App Store zum Herunterladen zur Verfügung gestellt. Die Anwendung enthielt Links zur „IT sprendimai sėkmei“ UAB und zum NÖGZ. Am 15. Mai 2020 forderte das NÖGZ das Unternehmen dazu auf, keine Angaben zum NÖGZ oder andere Verbindungen zum NÖGZ in der Anwendung zu verwenden.
 - 4 Die mobile Anwendung KARANTINAS sammelte verschiedene Informationen über ihre Nutzer: Ausweisnummer, Breiten- und Längenkoordinaten, Land, Stadt, Gemeinde, Wohnanschrift, Vorname, Nachname, persönliche Identifikationsnummer, Telefonnummer, ob die Person sich selbst isolieren muss, ob er/sie sich registriert hat usw. Die Daten wurden nicht nur in Litauen, sondern auch im Ausland erhoben.
 - 5 Mit Entscheidung Nr. V-821 vom 10. April 2020 wies der Gesundheitsminister den Direktor des NÖGZ an, dringend den Erwerb der mobilen Anwendung KARANTINAS zu organisieren. Es war vorgesehen, die Anwendung von der „IT sprendimai sėkmei“ UAB im Verhandlungsverfahren ohne Veröffentlichung einer Auftragsbekanntmachung zu erwerben. Das Vergabeverfahren wurde eröffnet, aber da das NÖGZ die nötigen Mittel nicht erhalten hatte, beendete es das Verfahren gemäß Art. 29 Abs. 3 GÖA. Es wurde kein öffentlicher Erwerbs- und Verkaufsvertrag geschlossen.
 - 6 Die Valstybinė duomenų apsaugos inspekcija (Staatliche Datenschutzaufsichtsbehörde) (im Folgenden: Aufsichtsbehörde) führte eine Untersuchung durch und verhängte mit Beschluss Nr. 3R-180 vom 24. Februar 2021 Geldbußen gegen das NÖGZ und die „IT sprendimai sėkmei“ UAB in ihrer

Eigenschaft als gemeinsam für die Verarbeitung Verantwortliche wegen Verstößen gegen die Art. 5, 13, 24, 32 und 35 der Verordnung (EU) 2016/679.

- 7 Die Aufsichtsbehörde stellte fest, dass personenbezogene Daten mit Hilfe der mobilen Anwendung KARANTINAS erhoben worden waren. Nach Angaben der „IT sprendimai sėkmei“ UAB wurden personenbezogene Daten von 3 802 Nutzern der Anwendung bereitgestellt.
- 8 Jeden Tag wurden die Nutzer, die die Anwendung als Methode zur Überwachung ihrer erzwungenen Isolierung gewählt hatten, aufgefordert, die folgenden Fragen zu beantworten: Haben Sie heute Ihre Temperatur gemessen? Wenn ja, wie hoch ist Ihre Temperatur? Falls nicht, messen Sie sie bitte jetzt und geben Sie das Ergebnis ein. Leiden Sie unter mindestens einem der folgenden Symptome: Husten oder Atembeschwerden? Haben Sie weitere Symptome? Wenn ja, bitte geben Sie sie an (Details eingeben). Halten Sie die Anforderungen an die Selbstisolierung ein (ein Link zu den Isolierungsvorschriften kann hinzugefügt werden)? Benötigen Sie soziale Unterstützung? Falls ja, bitte führen Sie aus, welche Art von Unterstützung (Details eingeben). Benötigen Sie psychologische Unterstützung?
- 9 Die Aufsichtsbehörde stellte ferner fest, dass personenbezogene Daten, die mittels der mobilen Anwendung KARANTINAS erhoben worden waren, an ein anderes Unternehmen, die „Juvare Lithuania“ UAB, übermittelt werden mussten, das der Auftragsverarbeiter des Užkrečiamųjų ligų, galinčių išplisti ir kelti grėsmę, stebėsenos ir kontrolės informacinė sistema (Informationssystem für die Überwachung und Kontrolle übertragbarer Krankheiten, die sich ausbreiten und eine Gefahr darstellen können) (im Folgenden: ULSKIS) ist. In der Folge wurde das NÖGZ als Verantwortlicher des ULSKIS benannt.

Wesentliches Vorbringen der Parteien

- 10 Das NÖGZ stützt sich im Wesentlichen auf das Vorbringen, dass das öffentliche Auftragsvergabeverfahren nicht durch den Abschluss eines Erwerbs- und Verkaufsvertrags vollendet wurde; daher sei das Eigentum an der mobilen Anwendung nicht übertragen worden und das NÖGZ könne nicht als Verantwortlicher der durch die Nutzung der Verwendung erhobenen personenbezogenen Daten angesehen werden.
- 11 Die „IT sprendimai sėkmei“ UAB weist darauf hin, dass sie als Auftragsverarbeiter den Betrieb der Anwendung technisch überwacht habe, dass die personenbezogenen Daten in der Anwendung jedoch ausschließlich zu den vom NÖGZ festgelegten Zwecken und gemäß seinen Anweisungen verarbeitet worden seien.
- 12 Die Aufsichtsbehörde weist darauf hin, dass der Begriff „Verantwortlicher“ ein funktionaler Begriff sei, dessen Zweck darin bestehe, auf der Grundlage einer Analyse des konkreten Sachverhalts diejenige Einrichtung verantwortlich zu

machen, die einen tatsächlichen Einfluss ausübe; die Eigenschaft als Verantwortlicher ergebe sich aus dem Umstand, dass eine Einrichtung beschlossen habe, personenbezogene Daten für ihre eigenen Zwecke zu verarbeiten. Die Aufsichtsbehörde betont, dass ein Verantwortlicher den Zweck und die Methoden der Datenverarbeitung festlege und nicht legitimiere, dass gemeinsam für die Verarbeitung Verantwortliche sich in ihren Entscheidungen gegenseitig ergänzen sollten und dass grundsätzlich die Entscheidungen des jeweils anderen einen spürbaren Einfluss auf die Festlegung des Zwecks und der Mittel der Datenverarbeitung haben sollten. Außerdem sollten die von den gemeinsam für die Verarbeitung von Daten Verantwortlichen angestrebten Ziele eng miteinander verbunden sein und sich gegenseitig ergänzen.

Kurze Begründung des Vorabentscheidungsersuchens

- 13 Bei dem Rechtsstreit zwischen den Parteien geht es im Wesentlichen um die Frage, ob der in der DSGVO genannte Begriff des „Verantwortlichen“ weit auszulegen ist, so dass eine Person, die lediglich die Ziele und Mittel der Datenverarbeitung festgelegt hat, als Verantwortlicher personenbezogener Daten anzusehen ist, oder ob dieser Begriff unter Berücksichtigung des Verfahrens zur Vergabe eines öffentlichen Auftrags und dessen Ergebnis enger auszulegen ist. Im vorliegenden Fall steht fest, dass die „IT sprendimai sėkmei“ UAB die mobile Anwendung KARANTINAS entwickelt hat und dass das NÖGZ sie als öffentlicher Auftraggeber durch Beratung zum Inhalt der zu erfassenden Informationen unterstützt hat; das NÖGZ hat jedoch keinen öffentlichen Erwerbs- und Verkaufsvertrag geschlossen, keine Übertragungs- und Annahmeerkunde hinsichtlich des erstellten IT-Produkts wurde unterzeichnet, die Eigentümerrechte der mobilen Anwendung KARANTINAS wurden nicht übertragen, und nichts weist darauf hin, dass offiziell Einverständnis (Erlaubnis) zur Bereitstellung der mobilen Anwendung in verschiedenen Onlineshops (*Google Play Store, App Store*) erteilt wurde.
- 14 Die gesetzliche Regelung der öffentlichen Auftragsvergabe und die Tatsache, dass eine öffentliche Verwaltungseinrichtung, die nach dem Unionsrecht einem der wesentlichen Grundsätze der öffentlichen Verwaltung unterliegt, nämlich dem Legalitätsprinzip, für Verletzungen der DSGVO verantwortlich gemacht wurde, sind im vorliegenden Fall ebenfalls von Bedeutung. Das Regelwerk für das öffentliche Auftragswesen unterliegt sowohl dem nationalen als auch dem Unionsrecht; allerdings regelt das Unionsrecht nicht alle Aspekte des öffentlichen Auftragswesens, so dass einige dieser Aspekte dem nationalen Recht überlassen bleiben. Nach nationalem Recht gilt ein öffentliches Vergabeverfahren als abgeschlossen, wenn ein öffentlicher Erwerbs- und Verkaufsvertrag geschlossen wurde.
- 15 Das GÖA legt klar definierte Voraussetzungen für das Verhandlungsverfahren ohne Veröffentlichung einer Auftragsbekanntmachung, den Zeitpunkt, zu dem ein

solches Verfahren beginnt, und den Zeitpunkt fest, zu dem die Verhandlungen als stattgefunden gelten.

- 16 Aus dem Schriftwechsel zwischen der „IT sprendimai sèkmei“ UAB und dem NÖGZ ergibt sich, dass die Erreichung des für das NÖGZ gesteckten Ziels (die Schaffung einer IT-Lösung zur Bewältigung der Pandemie) durch die Entwicklung der Anwendung angestrebt wurde und dass die Verarbeitung personenbezogener Daten im Hinblick auf dieses Ziel geplant wurde. Zudem gibt es in der vorliegenden Rechtssache Hinweise darauf, dass die technischen Entscheidungen (die gestellten Fragen, deren Wortlaut und ähnliches) gemäß den Anforderungen des öffentlichen Auftraggebers (Kunden) geändert wurden. Es ist nicht erwiesen, dass das Unternehmen andere Ziele als den Erhalt einer Vergütung für das geschaffene Produkt verfolgte.
- 17 Da das NÖGZ als gemeinsam für die Verarbeitung personenbezogener Daten Verantwortlicher anerkannt wurde, stellen sich auch Fragen zur Auslegung von Art. 4 Nr. 7 und Art. 26 Abs. 1 der DSGVO in Bezug auf die gemeinsame Verantwortung für Daten.
- 18 Schließlich möchte das vorlegende Gericht wissen, wie Art. 83 Abs. 1 der DSGVO, der bestimmt, dass „Geldbußen ... wirksam, verhältnismäßig und abschreckend“ zu sein haben, auszulegen ist, wenn über die Haftung mehrerer Einrichtungen entschieden wird.