**Mål C-807/21**

**Sammanfattning av begäran om förhandsavgörande enligt artikel 98.1 i domstolens rättegångsregler**

**Datum för ingivande:**

21 december 2021

**Domstol som begär förhandsavgörande:**

Kammergericht (Tyskland)

**Datum för beslutet att begära förhandsavgörande:**

6 december 2021

**Motpart:**

Deutsche Wohnen SE

**Klagande:**

Staatsanwaltschaft Berlin

---

**Saken i det nationella målet**

Bötesförfarande avseende överträdelser av skyddet för personuppgifter mot motparten i egenskap av företag

**Syfte med och rättslig grund för begäran om förhandsavgörande**

Begäran om förhandsavgörande enligt artikel 267 FEUF avser tolkningen av artikel 83 i Europaparlamentets och rådets förordning (EU) 2016/679 av den 27 april 2016 om skydd för fysiska personer med avseende på behandling av personuppgifter och om det fria flödet av sådana uppgifter och om upphävande av direktiv 95/46/EG (allmän dataskyddsförordning) när det gäller företags ansvar för överträdelser.

**Frågor som har hänskjutits för förhandsavgörande**

1. Ska artikel 83.4–6 i dataskyddsförordningen tolkas så, att den integrerar det funktionella företagsbegreppet och funktionsprincipen (*Funktionsträgerprinzip*) i

ARBETSDOKUMENT

nationell rätt, med den följden att ett företag direkt kan vara föremål för ett bötesförfarande med utvidgning av rättssubjektsprincipen som ligger till grund för 30 § OWiG (lagen om administrativa förseelser) och det för åläggande av böter inte behöver fastställas någon förseelse från en fysisk och identifierad person, eventuellt med fullt uppsåt?

2. Om fråga 1 besvaras jakande: Ska artikel 83.4–6 i dataskyddsförordningen tolkas så, att företaget uppsåtligen måste ha begått överträdelsen genom en medarbetare (se artikel 23 i rådets förordning (EG) nr 1/2003 av den 16 december 2002 om tillämpning av konkurrensreglerna i artiklarna 81 och 82 i fördraget), eller är det för att företaget ska kunna åläggas böter i princip tillräckligt att det kan tillskrivas ett objektivt åsidosättande av en skyldighet (strikt ansvar)?

**Anförda unionsrättsliga bestämmelser**

FEUF, artiklarna 26.1, 101, 102 och 132

Förordning 2016/679, skälen 9–11, 13, 129, 148 och 150 samt artiklarna 4.7, 5.1 a, c och e, 6.1, 25.1 och 83

Förordning nr 1/2003, artikel 23

Förordning nr 2532/98

Direktiv 95/46, artikel 2 d

**Anförda nationella bestämmelser**

Grundgesetz (grundlagen, nedan kallad GG), artiklarna 1, 23.1 tredje meningen, 79.3 och 103.2

Gesetz über Ordnungswidrigkeiten (lagen om administrativa förseelser, nedan kallad OWiG), 9, 17, 30, 35 och 36 §§, 46 § stycke 1, 56–58 §§, 66 § stycke 1, 87, 88, 99 och 100 §§

Bundesdatenschutzgesetz (den federala dataskyddslagen, nedan kallad BDSG), 41 § styckena 1 och 2

Strafprozessordnung (straffprocesslagen, nedan kallad StPO), 206 §

**Kortfattad redogörelse för de faktiska omständigheterna och förfarandet i det nationella målet**

1 Det berörda företaget är ett börsnoterat fastighetsbolag med säte i Berlin. Genom andelsinnehav äger företaget ungefär 163 000 bostadsenheter och 3 000 kontorslokaler. Dessa fastigheter ägs av dotterbolag från det berörda företaget, så

ARBETSDOKUMENT

kallade holdingbolag som ansvarar för den operativa verksamheten. Det berörda företagets affärsverksamhet är koncentrerat till den övergripande ledningen. Holdingbolagen hyr ut bostäderna och kontorslokalerna som förvaltas av andra bolag i koncernen, så kallade servicebolag.

2 Inom ramen för sin affärsverksamhet behandlar det berörda företaget och koncernbolagen även personuppgifter från hyresgäster till bostads- och kontorslokalerna, exempelvis vid nyuthyrningar av ett objekt eller den löpande förvaltningen av ett befintligt hyresförhållande. Dessa uppgifter utgörs bland annat av identitetshandlingar, skatteuppgifter, uppgifter om social- och sjukförsäkring samt uppgifter om tidigare hyresförhållanden.

3 Den 23 juni 2017 genomförde ombudsmannen för dataskydd i Berlin (nedan kallad myndigheten) en kontroll på plats av det berörda företaget. Myndigheten noterade att koncernbolaget lagrade personuppgifter från hyresgästerna i ett elektroniskt arkivsystem och påpekade att det inte framgick huruvida lagringen var nödvändig eller om det säkerställdes att uppgifter som inte längre behövdes raderades. Myndigheten uppmanade det berörda företaget därefter att radera handlingar från det elektroniska arkivsystemet före utgången av 2017. Det berörda företaget motsatte sig detta och uppgav att en radering inte var möjlig av tekniska och rättsliga skäl. För en radering av handlingarna krävdes särskilt att de gamla arkivuppgifterna överfördes till ett nytt arkivsystem som uppfyller de lagstadgade skyldigheter avseende lagring som föreskrivs inom handels- och skatterätten. Därefter följde ett muntligt och skriftligt utbyte mellan det berörda företaget och myndigheten angående föreläggandet om radering.

4 Den 5 mars 2020 genomförde myndigheten en kontroll vid företagets huvudkontor, där sammanlagt 16 stickprov togs från dataregistret. Det berörda företaget meddelade myndigheten att det kritiserade arkivsystemet redan hade tagits ur drift och att uppgifterna snarast skulle överföras till det nya systemet. Genom det bötesföreläggande som meddelades den 30 oktober 2020 klandrades det berörda företaget för att mellan den 25 maj 2018 och den 5 mars 2019 uppsåtligen ha underlåtit att vidta nödvändiga åtgärder för att möjliggöra att uppgifter från hyresgäster som inte längre var nödvändiga eller på annat sätt lagrats felaktigt raderades på ett korrekt sätt. Vidare klandrades företaget för att det fortsatte att lagra personuppgifter från minst 15 närmare betecknade hyresgäster fastän det hade kännedom om att detta inte, eller inte längre, var nödvändigt. På grund av det uppsåtliga åsidosättandet av artiklarna 25.1 och 5.1 a, c och e i dataskyddsförordningen påförde myndigheten böter på 14 385 000 euro och 15 ytterligare bötesbelopp på mellan 3 000 och 17 000 euro för åsidosättande av artikel 6.1 i dataskyddsförordningen.

5 Det berörda företaget överklagade detta till Landgericht Berlin som avslutade förfarandet enligt 46 § stycke 1 OWiG jämförd med 206a § StPO med motiveringen att en juridisk person inte kan vara föremål för ett bötesförfarande, inte heller i ett sådant förfarande enligt artikel 83 i dataskyddsförordningen. En förseelse kan endast begås av en fysisk person. En juridisk person kan endast

ARBETSDOKUMENT

tillskrivas handlande från dess styrelseledamöter eller företrädare. Således kan en juridisk person endast indirekt vara part i ett bötesförfarande. Åläggandet av böter mot en juridisk person regleras på ett uttömmande sätt i 30 § OWiG, vilken genom 41 § stycke 1 BDSG även är tillämplig på överträdelser av artikel 83.4–6 i dataskyddsförordningen. Således kan böter antingen fastställas i ett enhetligt förfarande mot den juridiska personen om ett bötesförfarande har genomförts mot styrelseledamoten eller företrädaren, det vill säga den fysiska personen, eller i ett självständigt förfarande enligt 30 § stycke 4 OWiG. Vad avser 30 § stycke 4 OWiG krävs det emellertid att något förfarande inte har inletts över huvud taget mot styrelseledamoten eller företrädaren av den juridiska personen eller att ett sådant förfarande har avslutats. Eftersom en juridisk person inte kan begå en förseelse utgör det emellertid ett krav att en klandervärd förseelse från en styrelseledamot även fastställs i det självständiga förfarandet. Det direkta ansvar för företag som kodifierats i artikel 83 i dataskyddsförordningen strider mot den skuldprincip som är stadfäst i tysk rätt och kan således inte tillämpas.

6 Åklagarmyndigheten i Berlin har överklagat beslutet att avsluta förfarandet till Kammergericht som ska avgöra överklagandet i högsta instans.

**Kortfattad redogörelse för skälen till att förhandsavgörande begärs**

7 Det är avgörande för utgången i målet huruvida ett företag direkt kan vara föremål för ett bötesförfarande eller huruvida böter endast kan åläggas ett företag som enligt 30 § stycke 1 OWiG direkt eller indirekt kan vara part i målet när en fysisk person i egenskap av företrädare har begått den ifrågavarande gärningen, vilken konkret ska anges i bötesföreläggandet.

8 Enligt 66 § stycke 1 OWiG måste ett bötesföreläggande innehålla ”en beskrivning av den gärning för vilken den berörda personen klandras, vid vilken tidpunkt och på vilken plats den begicks, de lagstadgade rekvisiten för förseelsen och de bötesbestämmelser som tillämpats”. Bötesföreläggandet måste därvid formellt och i sak motivera anklagelserna och ge den berörda parten tillräcklig information om anklagelserna.

9 Enligt hittillsvarande rättspraxis kan företag endast åläggas kollektiva böter enligt 30 § OWiG (enbart) om de kan tillskrivas särskilda förseelser som begåtts av personer i ledande ställning vilka betecknas som företrädare. Därvid krävs det att företrädare i materiellt hänseende, rättsstridigt och uppsåtligen har åsidosatt den bestämmelse som sanktioneras med böter.

10 Landgericht Bonn har i sin rättspraxis funnit att artikel 83 i dataskyddsförordningen i egenskap av unionslagstiftning av högre rang ska ha företräde framför denna begränsade ansvarsbestämmelse. Denna uppfattning förespråkas också huvudsakligen i doktrinen.

11 Den förhärskande uppfattningen i doktrinen drar på grundval av principen om unionsrättens företräde slutsatsen att artikel 83 i dataskyddsförordningen

ARBETSDOKUMENT

föreskriver normativa vägledande principer för företagssanktioner. Följaktligen ska tillskrivet ansvar för överträdelser grundas på unionsrättsliga bedömningskriterier och inte på nationella principer om tillskrivning av ansvar. Det är således i princip inte tillåtet för medlemsstaterna att mildra det dataskydd som föreskrivs i förordningen genom nationella bestämmelser. Inom unionsrätten har det växt fram helt andra strukturer för lagföring av överträdelser inom EU:s banklagstiftning (artikel 132 FEU och förordning [EG] nr 2532/98) och EU:s kartellagstiftning (artiklarna 101 och 102 FEUF och förordning [EG] nr 1/2003) än i tysk rätt. Detta har en historisk bakgrund och motiveras av syftet att konkurrensen inte ska snedvridas och att den inre marknaden ska fungera. Inom unionsrätten ska begreppet företag i artiklarna 101 och 102 FEUF enligt EU-domstolens fasta praxis ges en funktionell tolkning. Detta funktionella företagsbegrepp går hand i hand med funktionsprincipen (principen att företaget kan hållas ansvarigt för sina anställdas handlingar, så kallat principalansvar), vilken står i strid med den tyska rättssubjektsprincipen (9 och 30 §§ OWiG). Själva kärnan i funktionsprincipen är att företaget (i egenskap av ekonomisk enhet som av praktiska skäl ska tolkas i vid bemärkelse) tilldelas det ”materiella ansvaret för sanktioner”, vilket innebär att handlingar från samtliga anställda som är berättigade att handla för ett företags räkning även kan tillskrivas företaget i form av administrativa sanktioner. I detta hänseende utgör det inte något krav att den anställde eller den handling som läggs till last specificeras närmare.

12 Landgericht Bonn och den förhärskande uppfattningen i doktrinen åberopar följande argument:

13 Ordalydelsen i artikel 83.4–6 i dataskyddsförordningen talar för att sanktionerna i EU:s konkurrensrätt ska ha företräde framför 30 § OWiG. EU-domstolen har redan slagit fast att ett företag som ”Facebook Irland” är personuppgiftsansvarig i den mening som avses i artikel 4.7 i dataskyddsförordningen (dom av den 29 juli 2019, Fashion ID, C-40/17, EU:C:2019:629). Även om denna dom rörde artikel 2 d i direktiv 95/46 så ska den även tillämpas vid tolkningen av artikel 4.7 i dataskyddsförordningen som till sitt innehåll är nästan identisk. För den motsatta ståndpunkten argumenteras att artikel 83.4–6 i dataskyddsförordningen endast reglerar bötesbeloppets storlek och således inte kan utvidgas till gruppen av adressater för bötesföreläggandet.

14 Till stöd för uppfattningen att dataskyddsförordningen stöder sig på EU:s konkurrensrätt hänvisar Landgericht Bonn och delar av doktrinen till skäl 150 i dataskyddsförordningen. I den engelska språkversionen av förordningen används företagsbegreppet ”undertaking” från EU:s konkurrenslagstiftning istället för ”enterprise”. Av detta kan man sluta sig till att funktionsprincipen ska tillämpas i egenskap av sanktionsmodell inom unionsrätten och att med ”företag” enligt artikel 83 i dataskyddsförordningen inte avses rättssubjektet, utan att det funktionellt hänför sig till den ekonomiska enheten.

ARBETSDOKUMENT

15 I samma riktning pekar skälen 9–11, 13, 129 och 148 i dataskyddsförordningen, av vilka man kan utläsa avsikten att harmonisera och modernisera EU:s dataskyddslagstiftning.

16 Den eftersträvade graden av harmonisering talar även för att medlemsstaternas nationella rätt och bestämmelser om begränsat ansvar får stå tillbaka. Om artikel 83.4–6 i dataskyddsförordningen kopplas till nationella ansvarsbestämmelser och bestämmelser om tillskrivande av ansvar skulle detta resultera i mycket oenhetliga sanktioner mot företag, såväl vad gäller den materiella räckvidden som förfarandets effektivitet. Om 30 § OWiG och andra begränsningar med avseende på tillskrivning i nationella rättsordningar skulle tillämpas innebär detta att rättstillämpningen försvåras väsentligen. I praktiken utgör 30 § OWiG ofta hinder mot åläggande av böter mot företag, och detta inte enbart på dataskyddsområdet, eftersom det inte, eller endast med oproportionerligt stora ansträngningar, kan fastställas vilka personer som internt har vidtagit handlingar i ett företag. Just dessa nackdelar från rättssubjektsprincipen när det gäller skyddet för rättsliga intressen, som dessutom främjar en obefogad skillnad i behandling av företag, har gjort att unionslagstiftaren har tillämpat den mer rättvisa och effektiva samt utan vidare mer slagkraftiga modellen som funktionsprincipen utgör i dataskyddsförordningen.

17 Vid en samlad bedömning i historiskt och systematiskt hänseende framgår att den nivå av harmonisering som eftersträvas genom dataskyddsförordningen inte utgör någon minimiharmonisering, utan tvärtom en fullständig eller maximal harmonisering. EU-domstolen fann redan att direktiv 95/46 och dess sanktionsregim kan anses medföra en fullständig harmonisering (dom av den 24 november 2011, Asociación Nacional de Establecimientos Financieros de Crédito, C-468/10 och C-469/10, EU:C:2011:777). De i jämförelse med direktivet mer detaljerade bestämmelserna i dataskyddsförordningen bekräftar unionslagstiftarens strävan efter en så långtgående harmonisering som möjligt. Därigenom har medlemsstaternas handlingsutrymme minskat i lagstiftningshänseende, vilket innebär att det svårt att se att principiella villkor för ansvar såsom frågor om tillskrivning skulle kunna regleras av medlemsstaterna. Detta skulle nämligen innebära att likvärdiga materiella överträdelser av skyddet för personuppgifter skulle beivra på olika sätt eller till och med inte alls i flera medlemsstater.

18 Enligt den motsatta uppfattningen i doktrinen är det inte förenligt med nationell rätt och överstatligt erkända rättsprinciper att tolka artikel 83 i dataskyddsförordningen som en bestämmelse om direkt ansvar för företag som hänvisar till unionens lagstiftning rörande sanktioner inom konkurrensrätten. Artikel 83 i dataskyddsförordningen stöder sig inte på unionens konkurrensrätt. Men även om så skulle vara fallet innebär detta inte att unionsrätten ska anses ha företräde. Ett sådant tillämpningsföreträde begränsas nämligen genom de principer i författningen som enligt artikel 23.1 tredje meningen jämförd med artikel 79.3 GG inte kan ändras. Skyddsintressena från den konstitutionella identitet som regleras här omfattar även principerna i artikel 1 GG, det vill säga

ARBETSDOKUMENT

skyldigheten för alla offentliga myndigheter att respektera och skydda människans värdighet (artikel 1.1 andra meningen GG) och således även skuldprincipen som stadfästs i artikel 1.1 GG.

19 Enligt 41 § stycke 1 första meningen BDSG är det förbjudet att inleda bötesförfaranden mot juridiska personer. I bestämmelsen anges att bestämmelserna i OWiG gäller på motsvarande sätt för överträdelser enligt artikel 83.4–6 i dataskyddsförordningen ”såvida ingenting annat föreskrivs i denna lag”. Enligt 41 § stycke 1 andra meningen BDSG undantas uttryckligen 17, 35 och 36 §§ OWiG. I processrättsligt hänseende innehåller 41 § stycke 2 BDSG en motsvarande bestämmelse, varvid 56–58, 87, 88, 99 och 100 §§ OWiG har undantagits.

20 I den juridiska litteraturen dras mot denna bakgrund slutsatsen att principen om tillskrivning och de processuella principerna i 30 § OWiG nödvändigtvis måste beaktas i ett bötesförfarande enligt artikel 83 i dataskyddsförordningen.

21 I detta sammanhang påpekar Kammergericht att 30 § OWiG inte har undantagits genom hänvisningen i 41 § BDSG, till skillnad från den processrättsliga bestämmelsen i 88 § OWiG som är nödvändig för att 30 § OWiG ska kunna verkställas. Därför betecknas 41 § BDSG som inkonsekvent, dysfunktionell och sammantaget ”förfelad”.

22 Mot ett direkt ansvar för företag talar enligt doktrinen även artikel 83.8 i dataskyddsförordningen. I denna bestämmelse hänvisas (även) till medlemsstaternas nationella rätt för att säkerställa lämpliga rättssäkerhetsgarantier ”inbegripet effektiva rättsmedel och rättssäkerhet”. Mot denna uppfattning invänds att 30 § OWiG – i vart fall såvitt är av intresse här – utgör en bestämmelse som reglerar tillskrivande av ansvar och således är en materiellrättslig bestämmelse.

23 Vidare anges, särskilt i det överklagade beslutet om att avsluta förfarandet, att ett direkt ansvar för företag i enlighet med böteslagstiftningen strider mot skuldprincipen. Landgericht Berlin anser att det för en statlig påföljd alltid krävs en anknytning till en uppsåtlig handling från en fysisk person. För uppsåt krävs fri vilja och ansvar från den enskilda personen att skilja mellan rätt och fel. Detta saknas när det gäller en juridisk person. Med hänsyn till skuldprincipen krävs det för ett bötesförfarande enligt artikel 83 i dataskyddsförordningen även en anknytande handling från en fysisk person, vilken (endast) kan tillskrivas företaget enligt 30 § OWiG.

24 I delar av doktrinen påpekas dessutom att en anpassning av unionens konkurrensrätt genom dataskyddsförordningen även strider mot andra delar av lagenlighetsprincipen, nämligen mot kravet på att tillämplig lag ska vara tydlig och förbudet mot analogier (artikel 103.2 GG). Unionens lagstiftning om sanktioner är så fragmentarisk att det inte går att utläsa någon konsekvent modell för kollektiva böter som generellt ska beaktas.

ARBETSDOKUMENT

25 Om den första tolkningsfrågan skulle besvaras jakande så är det av central betydelse för det fortsatta förfarandet att det klargörs enligt vilka kriterier företagets uppsåt ska fastställas. Enligt tysk rätt kan böter som inte har straffrättslig karaktär på detta sätt fastställas mot företag när dessa har begått vissa överträdelser uppsåtligen eller av oaktsamhet. I detta avseende hävdas emellertid även inom doktrinen att uppsåt eller oaktsamhet inte utgör villkor för åläggandet av sanktioner, utan utgör rena bedömningskriterier. Enligt principen om strikt ansvar krävs det för ett åläggande av sanktioner endast ett fastställande av en objektiv överträdelse. EU-domstolen har även redan fastställt att det inte krävs något särskilt uppsåt utöver att de objektiva rekvisiten är uppfyllda (dom av den 7 juni 1983, Musique diffusion française m.fl./kommissionen, 100/80–103/80, EU:C:1983:158).

ARBETSDOKUMENT