

URTEIL DES GERICHTSHOFS (Erste erweiterte Kammer)

15. Januar 2017*

„Verantwortliche Stelle“ — Richtlinie 95/46/EG — Art. 2, 4, 17 und 28 — Sachlicher und räumlicher Anwendungsbereich — Verantwortlichkeit des Betreibers von sog. Fanpages — „Datenverarbeitung im Auftrag“ — „Auswahlverantwortlichkeit“ bzgl. Infrastrukturanbieter — Niederlassungen im Hoheitsgebiet unterschiedlicher Mitgliedstaaten — Zuständige Kontrollstelle — konzerninterne Aufgaben- und Verantwortungsverteilung — Bindung zwischen Kontrollbehörden unterschiedlicher Mitgliedstaaten — Handlungsermächtigung der anderen Kontrollbehörden nötig — Charta der Grundrechte der Europäischen Union — Art. 7 und 8“

In der Rechtssache C-210/16

betreffend ein Vorabentscheidungsersuchen nach Art. 267 AEUV, eingereicht vom Bundesverwaltungsgerichts (Deutschland) mit Entscheidung vom 25. Februar 2016, beim Gerichtshof eingegangen am 14. April 2016, in dem Verfahren

Unabhängiges Landeszentrum für Datenschutz Schleswig-Holstein

gegen

Wirtschaftsakademie Schleswig-Holstein GmbH

erlässt

DER GERICHTSHOF (Erste erweiterte Kammer)

unter Mitwirkung des Präsidenten Wendelin Wiedemer, des Vizepräsidenten Jan David Jacobs, des Richters Konstantinos Tsakiliotis (Berichterstatter), der Richterin Friederike Grischek, sowie der Richterin Naomi Stark,

Generalanwältinnen Henriette Link und Pia Gretenkort und Generalanwalt Charles Halford

aufgrund des schriftlichen Verfahrens und auf die mündliche Verhandlung vom 14. Januar 2016,

unter Berücksichtigung der Erklärungen

— des Unabhängiges Landeszentrum für Datenschutz Schleswig-Holstein, vertreten durch Rechtsanwalt Alexander Verbeke und Rechtsanwalt Antonio Colli,

* Verfahrenssprache: Deutsch.

- der Wirtschaftsakademie Schleswig-Holstein GmbH, vertreten durch Rechtsanwältin Kathrin Niederschuh und Rechtsanwältin Sophia Simon,
- der Facebook Ireland Ltd, vertreten durch Rechtsanwalt Yeelen Bihn und Rechtsanwalt Alexander Parkin,
- der deutschen Regierung, vertreten durch Christoph Cordes und Lina Hermann als Bevollmächtigte,
- der estländischen Regierung, vertreten durch Lukas Rhiel und Elisabeth Zinke als Bevollmächtigte,
- der französischen Regierung, vertreten durch Laura Klein und Alwine Henning als Bevollmächtigte,
- der italienischen Regierung, vertreten durch Sarah Weigel als Bevollmächtigte,
- der irländischen Regierung, vertreten durch Agnes Bouché und Nora Schuches als Bevollmächtigte,
- der österreichischen Regierung, vertreten durch Lara Jordan und Sophie Meyer als Bevollmächtigte,
- der spanischen Regierung, vertreten durch Sophie Beckmann und Ricarda Callies als Bevollmächtigte,
- der Europäischen Kommission, vertreten durch Louise Atrou und Lukas Willmer als Bevollmächtigte,
- das Europäische Parlament, vertreten durch Lactitia Bronscheuer und Necip Atalay Aksoy als Bevollmächtigte,
- der Rat der Europäischen Union, vertreten durch Filiz Wöfle und Nina Hermus als Bevollmächtigte,

nach Anhörung der Schlussanträge des Generalanwalts in der Sitzung vom 13. Januar 2016

folgendes

Urteil

Rechtlicher Rahmen

Unionsrecht

1 Gegenstand der Richtlinie 95/46/EG ist nach ihrem Art. 1 der Schutz der Grundrechte und Grundfreiheiten und insbesondere der Schutz der Privatsphäre natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten sowie die Beseitigung der Hemmnisse für den freien Verkehr personenbezogener Daten;

2 in den Erwägungsgründen 2, 10, 18 bis 20 und 25 der Richtlinie heißt es:

„(2) Die Datenverarbeitungssysteme stehen im Dienste des Menschen; sie haben, ungeachtet der Staatsangehörigkeit oder des Wohnorts der natürlichen Personen, deren Grundrechte und -freiheiten und insbesondere deren Privatsphäre zu achten und ... zum Wohlergehen der Menschen beizutragen.

...

(10) Gegenstand der einzelstaatlichen Rechtsvorschriften über die Verarbeitung personenbezogener Daten ist die Gewährleistung der Achtung der Grundrechte und -freiheiten, insbesondere des auch in Artikel 8 der [am 4. November 1950 in Rom unterzeichneten] Europäischen Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten und in den allgemeinen Grundsätzen des Gemeinschaftsrechts anerkannten Rechts auf die Privatsphäre. Die Angleichung dieser Rechtsvorschriften darf deshalb nicht zu einer Verringerung des durch diese Rechtsvorschriften garantierten Schutzes führen, sondern muss im Gegenteil darauf abzielen, in der Gemeinschaft ein hohes Schutzniveau sicherzustellen.“

3 Nach Art. 2 der Richtlinie 95/46/EG „[bezeichnet] [i]m Sinne dieser Richtlinie ... der Ausdruck

a) ‚personenbezogene Daten‘ alle Informationen über eine bestimmte oder bestimmbare natürliche Person (‚betroffene Person‘); als bestimmbar wird eine Person angesehen, die direkt oder indirekt identifiziert werden kann, insbesondere durch Zuordnung zu einer Kennnummer oder zu einem oder mehreren spezifischen Elementen, die Ausdruck ihrer physischen, physiologischen, psychischen, wirtschaftlichen, kulturellen oder sozialen Identität sind;

b) ‚Verarbeitung personenbezogener Daten‘ (‚Verarbeitung‘) jeden mit oder ohne Hilfe automatisierter Verfahren ausgeführten Vorgang oder jede Vorgangsreihe im Zusammenhang mit personenbezogenen Daten wie das Erheben, das Speichern, die Organisation, die Aufbewahrung, die Anpassung oder Veränderung, das Auslesen, das Abfragen, die Benutzung, die Weitergabe durch Übermittlung, Verbreitung oder jede andere Form der Bereitstellung, die Kombination oder die Verknüpfung sowie das Sperren, Löschen oder Vernichten; ...

d) ‚für die Verarbeitung Verantwortlicher‘ die natürliche oder juristische Person, Behörde, Einrichtung oder jede andere Stelle, die allein oder gemeinsam mit anderen über die Zwecke und Mittel der Verarbeitung von personenbezogenen Daten entscheidet. Sind die Zwecke und Mittel der Verarbeitung von personenbezogenen Daten in einzelstaatlichen oder gemeinschaftlichen Rechts- und Verwaltungsvorschriften festgelegt, so können der für die Verarbeitung Verantwortliche bzw. die spezifischen Kriterien für seine Benennung durch einzelstaatliche oder gemeinschaftliche Rechtsvorschriften bestimmt werden; ...“

4 Art. 4 („Anwendbares einzelstaatliches Recht“) der Richtlinie 95/46/EG lautet: „(1) Jeder Mitgliedstaat wendet die Vorschriften, die er zur Umsetzung dieser Richtlinie erlässt, auf alle Verarbeitungen personenbezogener Daten an,

a) die im Rahmen der Tätigkeiten einer Niederlassung ausgeführt werden, die der für die Verarbeitung Verantwortliche im Hoheitsgebiet dieses Mitgliedstaats besitzt. Wenn der Verantwortliche eine Niederlassung im Hoheitsgebiet mehrerer Mitgliedstaaten besitzt, ergreift er die notwendigen Maßnahmen, damit jede dieser Niederlassungen die im jeweils anwendbaren einzelstaatlichen Recht festgelegten Verpflichtungen einhält;

b) die von einem für die Verarbeitung Verantwortlichen ausgeführt werden, der nicht in seinem Hoheitsgebiet, aber an einem Ort niedergelassen ist, an dem das einzelstaatliche Recht dieses Mitgliedstaats gemäß dem internationalen öffentlichen Recht Anwendung findet;

c) die von einem für die Verarbeitung Verantwortlichen ausgeführt werden, der nicht im Gebiet der Gemeinschaft niedergelassen ist und zum Zwecke der Verarbeitung personenbezogener Daten auf automatisierte oder nicht automatisierte Mittel zurückgreift, die im Hoheitsgebiet des betreffenden Mitgliedstaats belegen sind, es sei denn, dass diese Mittel nur zum Zweck der Durchfuhr durch das Gebiet der Europäischen Gemeinschaft verwendet werden.

(2) In dem in Absatz 1 Buchstabe c) genannten Fall hat der für die Verarbeitung Verantwortliche einen im Hoheitsgebiet des genannten Mitgliedstaats ansässigen Vertreter zu benennen, unbeschadet der Möglichkeit eines Vorgehens gegen den für die Verarbeitung Verantwortlichen selbst.“

5 Artikel 17 („Sicherheit der Verarbeitung“) der Richtlinie 95/46/EG bestimmt:

...

(2) Die Mitgliedstaaten sehen vor, daß der für die Verarbeitung Verantwortliche im Fall einer Verarbeitung in seinem Auftrag einen Auftragsverarbeiter auszuwählen hat, der hinsichtlich der für die Verarbeitung zu treffenden technischen Sicherheitsmaßnahmen und organisatorischen Vorkehrungen ausreichende Gewähr bietet; der für die Verarbeitung Verantwortliche überzeugt sich von der Einhaltung dieser Maßnahmen.

6 Art. 28 („Kontrollstelle“) der Richtlinie 95/46/EG bestimmt:

„(1) Die Mitgliedstaaten sehen vor, dass eine oder mehrere öffentliche Stellen beauftragt werden, die Anwendung der von den Mitgliedstaaten zur Umsetzung dieser Richtlinie erlassenen einzelstaatlichen Vorschriften in ihrem Hoheitsgebiet zu überwachen.

...

(3) Jede Kontrollstelle verfügt insbesondere über:

— Untersuchungsbefugnisse, wie das Recht auf Zugang zu Daten, die Gegenstand von Verarbeitungen sind, und das Recht auf Einholung aller für die Erfüllung ihres Kontrollauftrags erforderlichen Informationen;

— wirksame Einwirkungsbefugnisse, wie beispielsweise ... die Befugnis, die Sperrung, Löschung oder Vernichtung von Daten oder das vorläufige oder endgültige Verbot einer Verarbeitung anzuordnen oder die Befugnis, eine Verwarnung oder eine Ermahnung an den für die Verarbeitung Verantwortlichen zu richten oder die Parlamente oder andere politische Institutionen zu befragen;

— das Klagerecht oder eine Anzeigebefugnis bei Verstößen gegen die einzelstaatlichen Vorschriften zur Umsetzung dieser Richtlinie.

7 Gegen beschwerende Entscheidungen der Kontrollstelle steht der Rechtsweg offen.

(4) Jede Person oder ein sie vertretender Verband kann sich zum Schutz der die Person betreffenden Rechte und Freiheiten bei der Verarbeitung personenbezogener Daten an jede Kontrollstelle mit einer Eingabe wenden. Die betroffene Person ist darüber zu informieren, wie mit der Eingabe verfahren wurde.

(6) Jede Kontrollstelle ist im Hoheitsgebiet ihres Mitgliedstaats für die Ausübung der ihr gemäß Absatz 3 übertragenen Befugnisse zuständig, unabhängig vom einzelstaatlichen Recht, das auf die jeweilige Verarbeitung anwendbar ist. Jede Kontrollstelle kann von einer Kontrollstelle eines anderen Mitgliedstaats um die Ausübung ihrer Befugnisse ersucht werden.

8 Die Kontrollstellen sorgen für die zur Erfüllung ihrer Kontrollaufgaben notwendige gegenseitige Zusammenarbeit, insbesondere durch den Austausch sachdienlicher Informationen.“

Deutsches Recht

9 Die Richtlinie 95/46/EG wurde in deutsches Recht u.a. durch das Gesetz zur Änderung des Bundesdatenschutzgesetzes und anderer Gesetze vom 18. Mai 2001 (BGBl. I 2.904) umgesetzt.

Ausgangsverfahren und Vorlagefragen.

10 Parteien im Ausgangsverfahren

— Beklagter, Berufungskläger, Revisionskläger: Unabhängiges Landeszentrum für Datenschutz Schleswig-Holstein

— Klägerin, Berufungsbeklagte, Revisionsbeklagte: Wirtschaftsakademie Schleswig-Holstein GmbH

— Beigeladen: FB Ireland Ltd (Dublin)

11 Die Beteiligten streiten um die Rechtmäßigkeit einer datenschutzrechtlichen Anordnung des Beklagten an die Klägerin, ihre bei der Beigeladenen unterhaltene Facebook-Seite – sog. Fanpage – zu deaktivieren.

12 Die Klägerin im Ausgangsverfahren ist ein privatrechtlich organisiertes Bildungsunternehmen, das unter anderem den Weiterbildungsauftrag ihrer Gesellschafterin - der von den drei Industrie- und Handelskammern in Schleswig-Holstein getragenen "Fördererstiftung Wirtschaftsakademie Schleswig-Holstein" - wahrnimmt. Die Klägerin bewirbt ihre Bildungsangebote u.a. durch eine sog. Fanpage bei der Beigeladenen.

- 13 Fanpages sind spezielle Benutzeraccounts, die bei Facebook von Unternehmen, gemeinnützigen Einrichtungen, Künstlern oder Prominenten eingerichtet werden können. Der Fanpage-Anbieter muss sich hierzu bei Facebook registrieren und kann dann die von Facebook unterhaltene Plattform dazu benutzen, sich den Nutzern dieser Plattform zu präsentieren und Äußerungen aller Art in den Medien- und Meinungsmarkt einzubringen. Betreiber von Fanpages bei Facebook können mit Hilfe des von Facebook als nicht abdingbaren Teil des Benutzungsverhältnisses kostenfrei zur Verfügung gestellten Werkzeuges "Facebook-Insights" anonymisierte Statistik-Informationen über Nutzer erhalten. Die durch Facebook erstellten Statistiken enthalten (aggregierte, anonymisierte) Angaben über die Nutzung der Fanpage. Hierfür wird bei Aufruf der Fanpage durch Facebook zumindest ein sog. Cookie auf dem Rechner des Nutzers gespeichert, der eine eindeutige ID-Nummer enthält und für zwei Jahre wirksam ist; die ID-Nummer, die mit den Anmeldungsdaten solcher Nutzer, die bei Facebook registriert sind, verknüpft werden kann, wird bei Aufruf von Facebook-Seiten erhoben und verarbeitet. Ein Hinweis auf die Tatsache der Speicherung und die Funktionsweise dieses Cookies sowie die nachfolgende Datenverarbeitung erfolgte durch die Klägerin oder die Beigeladene - jedenfalls in dem hier relevanten Zeitraum bis zum Erlass der Widerspruchsentscheidung - nicht.
- 14 Mit Bescheid vom 3. November 2011 ordnete der Beklagte - nach Anhörung der Klägerin - gemäß § 38 Abs. 5 Satz 1 BDSG gegenüber der Klägerin an, dafür Sorge zu tragen, dass die von ihr unter www.facebook.com/wirtschaftsakademie bei Facebook betriebene Fanpage deaktiviert wird, und drohte für den Fall der nicht fristgerechten Umsetzung ein Zwangsgeld an. Die Klägerin legte fristgerecht Widerspruch ein, mit dem sie im Kern geltend machte, sie sei datenschutz- rechtlich für die Datenverarbeitung durch Facebook und die durch Facebook gesetzten Cookies nicht verantwortlich.
- 15 Nach entsprechendem Widerspruchs- und Klageverfahren hob das **Verwaltungsgericht** durch Urteil vom 9. Oktober 2013 (Az: 8 A 14/12) den angefochtenen Bescheid im Kern mit der Begründung auf, dass der Betreiber einer Fanpage bei Facebook nicht "verantwortliche Stelle" im Sinne des § 3 Abs. 7 BDSG sei und daher auch nicht Adressat einer Verfügung nach § 38 Abs. 5 BDSG sein könne.
- 16 Das **Oberverwaltungsgericht** hat die Berufung mit Urteil vom 4. September 2014 (Az: 4 B 20/13) als unbegründet zurückgewiesen und somit der Klägerin des Ausgangsverfahren Recht gegeben.
- 17 Mit seiner Revision rügt der Beklagte u.a. eine Verletzung des § 38 Abs. 5 BDSG und macht verschiedene Verfahrensfehler des Berufungsgerichts geltend. Der Beklagte sieht nunmehr den Verstoß der Klägerin in der Beauftragung eines ungeeigneten, weil Datenschutzrecht nicht beachtenden Anbieters - hier: die Beigeladene - mit der Erstellung, Bereithaltung und Wartung eines Internetauftritts; die Deaktivierungsanordnung ziele auf die Beseitigung dieses Verstoßes der Klägerin, indem ihr die weitere Nutzung der Facebook-Infrastruktur als technischer Grundlage ihres Webauftritts untersagt werde.
- 18 Das **Bundesverwaltungsgericht** führt in der Vorlageentscheidung aus, dass die Fragen die Auslegung der Art. 2 Buchst. d), Art. 4 Abs. 1, Art. 17 Abs. 2 und Art. 28 Abs. 3 und 6 der Richtlinie 95/46/EG, sodass der Gerichtshof zuständig ist.

19 Das Bundesverwaltungsgericht hat daher das Verfahren ausgesetzt und dem Gerichtshof folgende Fragen zur Vorabentscheidung vorgelegt:

1. Ist Art. 2 Buchst. d) Richtlinie 95/46/EG dahin auszulegen, dass er Haftung und Verantwortlichkeit für Datenschutzverstöße abschließend und erschöpfend regelt, oder verbleibt im Rahmen der „geeigneten Maßnahmen“ nach Art. 24 Richtlinie 95/46/EG und der „wirksame[n] Eingriffsbefugnisse“ nach Art. 28 Abs. 3 Spiegelstrich 2 Richtlinie 95/46/EG in mehrstufigen Informationsanbieterverhältnissen Raum für eine Verantwortlichkeit einer Stelle, die nicht im Sinne des Art. 2 Buchst. d) Richtlinie 95/46/EG für die Datenverarbeitung verantwortlich ist, bei der Auswahl eines Betreibers für sein Informationsangebot?
2. Folgt aus der Pflicht der Mitgliedstaaten nach Art. 17 Abs. 2 Richtlinie 95/46/EG, bei der Datenverarbeitung im Auftrag vorzuschreiben, dass der für die Verarbeitung Verantwortliche einen „Auftragsverarbeiter auszuwählen hat, der hinsichtlich der für die Verarbeitung zu treffenden technischen Sicherheitsmaßnahmen und organisatorischen Vorkehrungen ausreichend Gewähr bietet“, im Umkehrschluss, dass bei anderen Nutzungsverhältnissen, die nicht mit einer Datenverarbeitung im Auftrag im Sinne des Art. 2 Buchst. e) Richtlinie 95/46/EG verbunden sind, keine Pflicht zur sorgfältigen Auswahl besteht und auch nach nationalem Recht nicht begründet werden kann?
3. Ist in Fällen, in denen ein außerhalb der Europäischen Union ansässiger Mutterkonzern in verschiedenen Mitgliedstaaten rechtlich selbständige Niederlassungen (Tochtergesellschaften) unterhält, nach Art. 4, Art. 28 Abs. 6 Richtlinie 95/46/EG die Kontrollstelle eines Mitgliedstaates (hier: Deutschland) zur Ausübung der nach Art. 28 Abs. 3 Richtlinie 95/46/EG übertragenen Befugnisse gegen die im eigenen Hoheitsgebiet gelegene Niederlassung auch dann befugt, wenn diese Niederlassung allein für die Förderung des Verkaufs von Werbung und sonstige Marketingmaßnahmen mit Ausrichtung auf die Einwohner dieses Mitgliedstaates zuständig ist, während der in einem anderen Mitgliedstaat (hier: Irland) gelegenen selbständigen Niederlassung (Tochtergesellschaft) nach der konzerninternen Aufgabenverteilung die ausschließliche Verantwortung für die Erhebung und Verarbeitung personenbezogener Daten im gesamten Gebiet der Europäischen Union und damit auch in dem anderen Mitgliedstaat (hier: Deutschland) obliegt, wenn tatsächlich die Entscheidung über die Datenverarbeitung durch den Mutterkonzern getroffen wird?
4. Sind Art. 4 Abs. 1 Buchst. a), Art. 28 Abs. 3 Richtlinie 95/46/EG dahin auszulegen, dass in Fällen, in denen der für die Verarbeitung Verantwortliche eine Niederlassung im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaates (hier: Irland) besitzt und eine weitere, rechtlich selbständige Niederlassung in dem Hoheitsgebiet eines anderen Mitgliedstaates (hier: Deutschland) besteht, die u. a. für den Verkauf von Werbeflächen zuständig ist und deren Tätigkeit auf die Einwohner dieses Staates ausgerichtet ist, die in diesem anderen Mitgliedstaat (hier: Deutschland) zuständige Kontrollstelle Maßnahmen und Anordnungen zur Durchsetzung des Datenschutzrechts auch gegen die nach der konzerninternen Aufgaben- und Verantwortungsverteilung für die Datenverarbeitung nicht verantwortliche weitere Niederlassung (hier: in Deutschland) richten kann, oder sind Maßnahmen und Anordnungen dann nur durch die Kontrollbehörde des Mitgliedstaates (hier: 7 Irland) möglich, in dessen Hoheitsgebiet die konzernintern verantwortliche Stelle ihren Sitz hat?

5. Sind Art. 4 Abs. 1 Buchst. a), Art. 28 Abs. 3 und 6 Richtlinie 95/46/EG dahin auszulegen, dass in Fällen, in denen die Kontrollbehörde eines Mitgliedstaates (hier: Deutschland) eine in ihrem Hoheitsgebiet tätige Person oder Stelle nach Art. 28 Abs. 3 Richtlinie 95/46/EG wegen der nicht sorgfältigen Auswahl eines in den Datenverarbeitungsprozess eingebundenen Dritten (hier: Facebook) in Anspruch nimmt, weil dieser Dritte gegen Datenschutzrecht verstoße, die tätig werdende Kontrollbehörde (hier: Deutschland) an die datenschutzrechtliche Beurteilung der Kontrollbehörde des anderen Mitgliedstaates, in dem der für die Datenverarbeitung verantwortliche Dritte seine Niederlassung hat (hier: Irland), in dem Sinne gebunden ist, dass sie keine hiervon abweichende rechtliche Beurteilung vornehmen darf, oder darf die tätig werdende Kontrollstelle (hier: Deutschland) die Rechtmäßigkeit der Datenverarbeitung durch den in einem anderen Mitgliedstaat (hier: Irland) niedergelassenen Dritten als Vorfrage des eigenen Tätigwerdens selbständig auf seine Rechtmäßigkeit prüfen?
6. Soweit der tätig werdenden Kontrollstelle (hier: Deutschland) eine selbständige Überprüfung eröffnet ist: Ist Art. 28 Abs. 6 Satz 2 Richtlinie 95/46/EG dahin auszulegen, dass diese Kontrollstelle die ihr nach Art. 28 Abs. 3 Richtlinie 95/46/EG übertragenen wirksamen Einwirkungsbefugnisse gegen eine in ihrem Hoheitsgebiet niedergelassene Person oder Stelle wegen der Mitverantwortung für die Datenschutzverstöße des in einem anderen Mitgliedstaat niedergelassenen Dritten nur und erst dann ausüben darf, wenn sie zuvor die Kontrollstelle dieses anderen Mitgliedstaates (hier: Irland) um die Ausübung ihrer Befugnisse ersucht hat?

Zu den Vorlagefragen

Zu Frage 1

- 20 Mit Frage 1 möchte das vorlegende Gericht wissen, ob Art. 2 Buchst. d) der Richtlinie 95/46/EG dahin auszulegen ist, dass er Haftung und Verantwortlichkeit für Datenschutzverstöße abschließend und erschöpfend regelt, oder im Rahmen der „geeigneten Maßnahmen“ nach Art. 24 Richtlinie 95/46/EG und der „wirksame[n] Eingriffsbefugnisse“ nach Art. 28 Abs. 3 Spiegelstrich 2 Richtlinie 95/46/EG in mehrstufigen Informationsanbieterverhältnissen Raum für eine Verantwortlichkeit einer Stelle verbleibt, die nicht im Sinne des Art. 2 Buchst. d) Richtlinie 95/46/EG für die Datenverarbeitung verantwortlich ist, bei der Auswahl eines Betreibers für sein Informationsangebot.
- 21 Die Wirtschaftsakademie Schleswig-Holstein GmbH, die Facebook Ireland Limited, die französische, die italienische, die spanische und die estnische Regierung vertreten die Auffassung, dass Art. 2 Buchst. d) die Verantwortlichkeit im Sinne der Richtlinie abschließend regelt und darüber hinaus keine Haftung über die Art. 24 und 28 Abs. 3 Spstr. 2 bestehe.

- 22 Das Unabhängige Landeszentrum für Datenschutz Schleswig-Holstein (ULD), die europäische Kommission, das europäische Parlament, der Rat der europäischen Union und die Regierungen Deutschlands und Österreichs sind hingegen der Ansicht, dass Raum für eine datenschutzrechtliche Verantwortlichkeit abseits des Art. 2 Buchst. d) bleibe. Art 2 Buchst. d) sei insoweit nicht abschließend. (Dies gebiete schon das umfassende und durch Erwägungsgrund Nr. 10 vorgeschriebene Schutzniveau der Richtlinie.)
- 23 Der EuGH hat keine Rechtsprechungskompetenz über das nationale Recht der Mitgliedstaaten. Ferner kann auch der Sachverhalt des nationalen Ausgangsverfahrens nicht berücksichtigt werden. Da sich der EuGH nicht zur Anwendung von Unionsrecht im konkreten Fall äußern darf, werden gegenteilige, in den Schriftsätzen vorgebrachte, Aspekte sämtlich unberücksichtigt gelassen.
- 24 Zunächst ist darauf hinzuweisen, dass der Wortlaut von Art. 2 Buchst. d) nicht abschließend gehalten ist und damit nicht zwingend eine abschließende Betrachtung verlangt. Im Rahmen von Art 24 werden „wirksame Eingriffsbefugnisse“ vorgeschrieben. Art. 28 Abs. 3 Spgstr. 2 erlaubt das Treffen von „geeignete Maßnahmen“. Insoweit handelt es sich um sehr offene Formulierungen, die weite Eingriffsbefugnisse nahelegen.
- 25 Bei der Auslegung ist die Eigenart der hier geregelten Materie zu berücksichtigen. Datenschutz ist kein statischer Begriff. Aufgrund des technologie-inhärenten Fortschrittpotenzials erfordert es vielmehr ein dynamisches Verständnis von Datenschutz. In diesem Lichte muss auch die Richtlinie gesehen und ausgelegt werden. Zum Zeitpunkt der Schaffung der Richtlinie waren mehrstufige Informationsanbieterverhältnisse noch nicht bekannt bzw. wenigstens nicht vorherrschend. Es ist abwegig, dem damaligen Gesetzgeber einen Regelungswillen ausschließlich für die damals bekannten Datenschutzprobleme zu unterstellen. Dies hätte die Folge, dass unzählige, tatsächliche technische Neuerung jedes Mal eine Änderung der Richtlinie notwendig gemacht hätten. Einem derartigen Regelungsbedürfnis ist der damalige Unionsgesetzgeber mit einer weitgefassten und funktional zu verstehenden Richtlinie entgegengetreten. Es ist daher von einem denkbar weiten Anwendungsbereich der Richtlinie nach dem Unionsgesetzgeberwillen auszugehen, was auch Art. 3 der Richtlinie bestätigt. Dass dieser sich fortschrittsbedingt über die Zeit immer weiter verengt, kann für die weite Anwendbarkeit, wie auch das ULD zutreffend ausführt, nicht entscheidend sein. Im Gegenteil muss im Rahmen unionsrechtskonformer Auslegung eine zeitgemäße Beibehaltung des intendierten Schutzniveaus gewährleistet werden.
- 26 Dieses weite Verständnis des Anwendungsbereichs ist auch unionsrechtlich geboten. Sekundärrechtlich verlangt die Richtlinie insbesondere in Erwägungsgrund Nummer 10 ein hohes Datenschutzniveau. Bejahte man eine abschließende Adressatenfestlegung in Art. 2 Buchst. d), würde diese Vorgabe in den Fällen, in denen eine Haftung des nach Art 2 Buchst. d) Verantwortlichen ausgeschlossen ist, unterlaufen werden. Ausweislich des Erwägungsgrunds Nr. 18 darf der Schutz aber gerade nicht umgangen werden, wie auch die Kommission zutreffend anführt.

- 27 Dieses Ergebnis wird auch durch Art. 8 EMRK, insbesondere aber durch Art. 7, 8 GRCh, an die der EuGH bei der Auslegung gebunden ist, unterstützt. Auch Art. 7 und 8 GRCh, die insofern einen effektiven Datenschutz fordern, stehen einer engen Auslegung, die einen minimalen und in den Mitgliedstaaten divergierenden Datenschutz zur Folge hätte, entgegen.
- 28 In systematischer Hinsicht ist zunächst festzustellen, dass Art. 28 Abs. 3 Spgstr. 2 Behörden ein weitläufiges Ermessen einräumt. Die insoweit bindende Adressatenfestlegung der Ermahnung und Verwarnung trifft nur auf diese beiden Fälle zu. Im Umkehrschluss sind sämtliche anderen genannten (und ungenannten) Maßnahmen auch gegen Pflichtige jenseits des Art. 2 Buchst. d) möglich. Ein entsprechender *a maiore ad minus* Schluss, dass die adressaten-spezifische Verwarnung ein relativ mildes Mittel sei und deshalb intensivere Maßnahmen erst recht adressatenbeschränkt sein müssten, läuft leer. Insofern ist nämlich festzustellen, dass der Verwarnung ein Schuldvorwurf inhärent ist und daher eine Verantwortlichkeit voraussetzt. Die Löschung, Untersagung oder Sperrung von Daten sind hingegen Maßnahmen, die lediglich auf einen Erfolg abzielen, der im datenschutzrechtlichen Interesse auch von einem Dritten zu verlangen möglich ist.
- 29 Ferner ist systematisch zu bedenken, dass die Richtlinie eine Vollharmonisierung vorschreibt (vgl. Urteil vom 24. November 2011, ASNEF und FECEMD, C-468/10 und C-469/10, Slg. 2011, I-12181, Rn. 29; ferner Urteil vom 6. November 2003, Lindqvist, C-101/01, Slg. 2003, I-12971, Rn. 96). Wenn nun aber die Wirtschaftsakademie Schleswig-Holstein GmbH insoweit vertritt, dass dementsprechend keine Unter- bzw. Überschreitung des Datenschutzniveaus zuzulassen sei, dringt sie damit nicht durch. Zwar verbietet eine Vollharmonisierung eine über sie hinausgehende Regelung. Dies tut sie jedoch nur, soweit sie als abschließend zu verstehen ist. Die hier zu beurteilende Eigenschaft der Richtlinie als abschließend, ist mithin der Validität dieses Argumentes vorgelagert. Da, wie soeben erläutert, Art. 28 Abs. 3 Spgstr. 2 mit Ausnahme der Ermahnung und Verwarnung in seinem Adressatenkreis nicht abschließend ist, steht die Richtlinie bzw. Art 2 Buchst. d) im Rahmen des Art. 28 Abs. 3 Spgstr. 2 einem erweiterten Maßnahmen- und Adressatenkreis nicht entgegen.
- 30 Es wäre schließlich auch nicht mit dem Sinn und Zweck der Richtlinie zu vereinbaren, den Datenschutz des Endanwenders aufgrund mangelnder Verantwortlichkeit des Dritten bzw. mangelnder Belangbarkeit des für die Datenverarbeitung Verantwortlichen leiden zu lassen. Eine insofern vorzunehmende Interessenabwägung fällt zugunsten des Endanwenders aus. Dieser kann regelmäßig die eigentliche Verantwortlichkeit in mehrstufigen Informationsanbieterverhältnissen nicht erkennen. Das ändert jedoch nichts an seinem (grundrechtlich gewährleisteten) Datenschutzbedürfnis. Ein Vorgehen gegen den Dritten als Nicht-Verantwortlichen iSd Art. 2 Buchst. d) fördert diesen Schutz.
- 31 Dass durch eine Verantwortlichkeit in mehrstufigen Informationsanbieterverhältnissen jenseits des Art. 2 Buchst. d) der eigentlich Verantwortliche zu einer datenschutzrechtskonformen Gestaltung bewegt werden kann, ist hier ferner positiv zu berücksichtigen.

- 32 Auch nach der festgestellten Möglichkeit der Verantwortlichkeit jenseits des Art. 2 Buchst. d) ist Folgendes zu beachten.
- 33 Die Richtlinie und die Grundsätze der Verhältnismäßigkeit gebieten die Subsidiarität der Inanspruchnahme des Nicht-Verantwortlichen (iSd Art. 2 Buchst. d)). Der Nicht-Verantwortliche hat qua Definition keinen Einfluss auf die Datenverarbeitung, kann also auf eine ggf. rechtswidrige Datenverarbeitungspraxis nicht einwirken. Wie festgestellt, ist dieses Ergebnis zum Zwecke eines verbesserten Datenschutzes für den Endnutzer hinzunehmen. Dies darf jedoch nicht davon ablenken, dass nach Möglichkeit der in Art. 2 Buchst. d) genannte Hauptverantwortliche primär haften soll. Nur das Vorgehen gegen den primär Verantwortlichen kann nachhaltig das geforderte hohe Datenschutzniveau herstellen. Es ist insofern zuerst die Anstrengung aller möglichen Rechtsmittel unter richtlinienkonformer Auslegung gegen den Hauptverantwortlichen zu verlangen.
- 34 Daran ändert auch die ab 2018 geltende Datenschutzgrundverordnung (DSGVO) nichts, mit der diesbezüglich keine wesentlichen Änderungen einhergehen. Dies zeigt lediglich, dass der Unionsgesetzgeber die Mitgliedstaaten bereits jetzt für ausreichend ermächtigt bzw. befähigt einschätzt, das geforderte hohe Datenschutzniveau herzustellen. In diesem Sinne müssen vor der Inanspruchnahme des Nicht-Verantwortlichen zunächst die rechtlichen Möglichkeiten eines Vorgehens gegen den Verantwortlichen erschöpft werden.
- 35 Auf Vorlagefrage 1 ist abschließend zu antworten, dass in mehrstufigen Informationsanbieterverhältnissen im Rahmen der „geeigneten Maßnahmen“ nach Art. 24 Richtlinie 95/46/EG und der „wirksame[n] Eingriffsbefugnisse“ nach Art. 28 Abs. 3 Spiegelstrich 2 Richtlinie 95/46/EG Raum für eine Verantwortlichkeit einer Stelle verbleibt, die nicht im Sinne des Art. 2 Buchst. d) Richtlinie 95/46/EG für die Datenverarbeitung verantwortlich ist, bei der Auswahl eines Betreibers für sein Informationsangebot, da Art 2 Buchst. d) Richtlinie 95/46/EG nicht dahin auszulegen ist, dass er Haftung und Verantwortlichkeit für Datenschutzverstöße abschließend und erschöpfend regelt.

Zu Frage 2

- 36 Das vorlegende Gericht möchte wissen, ob die bei der Auftragsdatenverarbeitung ausdrücklich vorzuschreibende Pflicht zur sorgfältigen Auswahl des Verarbeiters (Art. 17 II Richtlinie 95/46/EG) im Umkehrschluss eine solche Pflicht bei Nichtvorliegen einer Auftragsdatenverarbeitung ausschließt und auch die Begründung einer solchen nach nationalem Recht nicht zulässt.
- 37 Die Klägerin und die Beigeladene sowie Italien, Spanien und die Kommission legen dar, dass im Umkehrschluss aus Art. 17 II Richtlinie 95/46/EG eine Auswahlpflicht bei Nutzungsverhältnissen, die nicht mit einer Datenverarbeitung im Auftrag verbunden sind, nicht in Betracht komme. Demgemäß scheidet auch die Begründung einer solchen nach nationalem Recht aus.
- 38 Die Beklagte, Deutschland, Estland, Frankreich und der Rat lehnen hingegen den genannten Umkehrschluss ab. Auch außerhalb einer Datenverarbeitung im Auftrag könnte eine Auswahlpflicht demnach aus nationalem Recht resultieren.
- 39 Soeben wurde festgestellt, dass in mehrstufigen Informationsanbieterverhältnissen auch eine Auswahlverantwortlichkeit einer Stelle, die nicht im Sinne des Art. 2 Buchst. d) Richtlinie 95/46/EG für die Datenverarbeitung verantwortlich ist, möglich ist. Die ausdrückliche Anordnung einer solchen Verantwortlichkeit bei der Auftragsdatenverarbeitung könnte jedoch eine Auswahlpflicht bei Nichtvorliegen eines Auftrages zur Datenverarbeitung ausschließen.
- 40 Der Gerichtshof hat nämlich bereits entschieden, dass die Harmonisierung nationaler Rechtsvorschriften durch die Richtlinie 95/46/EG nicht auf eine Mindestharmonisierung beschränkt ist, sondern zu einer grundsätzlich umfassenden Harmonisierung führt (vgl. Lindqvist, Rn. 96). Daraus folgt, dass eine weitergehende Regelung einer Materie im Anwendungsbereich der Richtlinie unzulässig ist, sofern die Richtlinie diesbezüglich eine erschöpfende und abschließende Regelung trifft (vgl. ASNEF und FECEMD, Rn. 30).
- 41 Andererseits räumt die Richtlinie 95/46/EG den Mitgliedstaaten einen weiten Handlungsspielraum in bestimmten Bereichen ein und ermächtigt sie, für bestimmte Fälle besondere Regelungen einzuführen, sofern ein Gleichgewicht zwischen dem freien Verkehr personenbezogener Daten und dem Schutz der Privatsphäre gewahrt wird (vgl. Urteil Lindqvist, Rn. 97). Gleiches gilt, wenn die Mitgliedsstaaten zwar nicht ausdrücklich zu einer weitergehenden Regelung ermächtigt sind, eine Vorschrift der Richtlinie ihrem Sinne nach aber nicht abschließend ist.
- 42 Folglich kommt die Begründung einer Auswahlpflicht bei Nichtbestehen einer Auftragsdatenverarbeitung im Sinne von Art. 2 e) bei eröffnetem Anwendungsbereich der Richtlinie 95/46/EG nach nationalem Recht nur in Betracht, wenn Art. 17 II der Richtlinie 95/46/EG keine abschließende Regelung trifft.
- 43 Der Wortlaut des Artikels schließt die Auferlegung weitergehender Pflichten nicht ausdrücklich aus.

- 44 Wie bereits erläutert, gab es zum Erlasszeitpunkt der Richtlinie keine mehrstufigen Informationsanbieterverhältnisse. Dass bei solchen eine Auswahlpflicht durch bewusste Nichtregelung ausgeschlossen werden sollte, kann daher nicht festgestellt werden. Vielmehr betont die Richtlinie mehrmals (so beispielsweise in Erwägungsgrund 46 und Art. 17 I), dass unter Berücksichtigung des Standes der Technik ein angemessenes Schutzniveau zu gewährleisten sei. Dies macht deutlich, dass die Richtlinie als weitgefasst und funktional zu verstehen ist. Die historische Auslegung spricht daher dafür, dass sich der Unionsgesetzgeber in Art. 17 nur deshalb auf Auftragsdatenverarbeitung beschränkt hat, weil ihm keine anderen vergleichbaren Konstellationen bekannt waren.
- 45 Auch der Telos der Vorschrift spricht gegen die Ausschließlichkeit einer Auswahlverpflichtung bei Auftragsdatenverarbeitung. Sinn des Art. 17 II der Richtlinie 95/46/EG ist es nämlich, eine Beachtung von Datenschutzvorschriften auch sicherzustellen, wenn die Datenverarbeitung an einen Beauftragten abgegeben wird. Statt selbst die für die Verarbeitung zu treffenden technischen Sicherheitsmaßnahmen und organisatorischen Vorkehrungen einzuhalten, muss ein Auftragsverarbeiter gewählt werden, der eine hinreichende Gewähr für die Einhaltung der Maßnahmen bietet. In mehrstufigen Informationsanbieterverhältnissen ist es mittlerweile nicht unüblich, dass die Datenverarbeitung durch einen Dritten erfolgt, ohne dass dieser Auftragsverarbeiter iSd Art. 2 Buchst. e) der Richtlinie 95/46/EG ist. Profitiert jemand in so einem Fall von der unzulässigen Datenverarbeitung eines Dritten, muss er im Sinne eines effektiven Datenschutzes auch für die Verstöße des Dritten verantwortlich gemacht werden können. Anderenfalls würden Anreize geschaffen, ein möglichst komplexes Verarbeitungsnetz mit einer maximalen Anzahl an Akteuren zu schaffen, um Datenschutzvorschriften zu umgehen. Dies würde den Schutzzweck der Richtlinie, nämlich umfassenden Datenschutz zu gewährleisten, konterkarieren.
- 46 Die Annahme einer solchen Pflicht würde jedoch zu einer Verpflichtung der Nutzer von Infrastrukturanbietern und Plattformen führen, die Rechtmäßigkeit der Datenverarbeitung durch den ausgewählten Anbieter inzident zu prüfen. Außerdem würde die klare und eindeutige alleinige Verantwortungszuweisung an den Infrastrukturanbieter aufgegeben.
- 47 Diese Vorbehalte greifen jedoch nicht durch: Wie bereits oben erwähnt, haftet weiterhin der für die Verarbeitung Verantwortliche iSd Art. 2 Buchst. d) primär. Die Vornahme einer Prüfung der Rechtmäßigkeit der Datenverarbeitung durch den ausgewählten Infrastrukturanbieter benachteiligt den Nutzer eines Infrastrukturanbietes nicht unangemessen. Schließlich profitiert er auch von der durchgeführten Datenverarbeitung.
- 48 Nach dem Gesagten ist die zweite Vorlagefrage dahingehend zu beantworten, dass aus der Pflicht der Mitgliedsstaaten, nach Art. 17 Abs. 2 RL 95/46/EG, bei der Datenverarbeitung im Auftrag vorzuschreiben, dass der für die Verarbeitung Verantwortliche einen "Auftragsverarbeiter auszuwählen hat, der hinsichtlich der für die Verarbeitung zu treffenden technischen Sicherheitsmaßnahmen und organisatorischen Vorkehrungen ausreichend Gewähr bietet", im Umkehrschluss nicht folgt, dass bei anderen Nutzungsverhältnissen, die nicht mit einer Datenverarbeitung im Auftrag im Sinne des Art. 2 Buchst. e) RL 95/46/EG verbunden sind, keine Pflicht zur sorgfältigen Auswahl besteht und auch nach nationalem Recht nicht begründet werden kann.

Zu Frage 3

- 49 Mit Frage 3 möchte das vorlegende Gericht wissen, ob in Fällen, in denen ein außerhalb der Europäischen Union ansässiger Mutterkonzern in verschiedenen Mitgliedstaaten rechtlich selbständige Niederlassungen (Tochtergesellschaften) unterhält, nach Art. 4, Art. 28 Abs. 6 Richtlinie 95/46/EG die Kontrollstelle eines Mitgliedstaates (hier: Deutschland) zur Ausübung der nach Art. 28 Abs. 3 Richtlinie 95/46/EG übertragenen Befugnisse gegen die im eigenen Hoheitsgebiet gelegene Niederlassung auch dann befugt ist, wenn diese Niederlassung allein für die Förderung des Verkaufs von Werbung und sonstige Marketingmaßnahmen mit Ausrichtung auf die Einwohner dieses Mitgliedstaates zuständig ist, während der in einem anderen Mitgliedstaat (hier: Irland) gelegenen selbständigen Niederlassung (Tochtergesellschaft) nach der konzerninternen Aufgabenverteilung die ausschließliche Verantwortung für die Erhebung und Verarbeitung personenbezogener Daten im gesamten Gebiet der Europäischen Union und damit auch in dem anderen Mitgliedstaat (hier: Deutschland) obliegt, wenn tatsächlich die Entscheidung über die Datenverarbeitung durch den Mutterkonzern getroffen wird?
- 50 Nach Auffassung des Unabhängigen Landeszentrums für Datenschutz Schleswig-Holstein, sowie der deutschen Regierung, der italienischen Regierung, der irländischen Regierung, die österreichische Regierung, der spanischen Regierung, des Europäischen Parlaments, des Rates der Europäischen Union ist die Kontrollstelle eines Mitgliedstaates (hier: Deutschland) zur Ausübung der nach Art. 28 Abs.3 Richtlinie 95/46/EG übertragenen Befugnisse **gegen die im eigenen Hoheitsgebiet gelegene Niederlassung auch dann befugt**, wenn die Niederlassung allein für die Förderung des Verkaufs von Werbung und sonstigen Marketingmaßnahmen zuständig ist und wenn tatsächlich die Entscheidung über die Datenverarbeitung durch den Mutterkonzern getroffen wird.
- 51 Nach der Europäischen Kommission ist hingegen die Kontrollstelle eines Mitgliedstaates nicht befugt gegen die im eigenen Hoheitsgebiet gelegene Niederlassung eines mit Hauptsitz außerhalb der Europäischen Union Mutterkonzerns, wenn die in einem anderen Mitgliedstaat ansässige rechtlich selbstständige Niederlassung entsprechend der konzerninternen Aufgabenverteilung „über maßgebliche Einflussmöglichkeiten“ auf die Datenverarbeitung verfügt.
- 52 Die Wirtschaftsakademie Schleswig-Holstein GmbH, sowie die Beigeladen Facebook Ireland Ltd und die estländische Regierung vertreten die Auffassung, dass die Kontrollstelle eines Mitgliedstaates zur Ausübung der nach Art. 28 Abs. 3 Richtlinie 95/46/EG übertragenen Befugnisse gegen die im eigenen Hoheitsgebiet gelegene Niederlassung nicht befugt ist, wenn die in einem anderen Mitgliedstaat gelegenen selbständige Niederlassung nach der konzerninternen Aufgabenverteilung die ausschließliche Verantwortung für die Erhebung und Verarbeitung personenbezogener Daten im gesamten Gebiet der Europäischen Union obliegt, wenn tatsächlich die Entscheidung über die Datenverarbeitung durch den Mutterkonzern getroffen wird.

- 53 Zunächst sieht sich der Gerichtshof gezwungen diese Vorlagefrage in Abgrenzung zur Frage 4 dahingehend zu begrenzen, dass das vorlegende Gericht wissen möchte, unter welchen Voraussetzungen eine Niederlassung innerhalb der EU als Adressat einer Maßnahme aus Art. 28 Abs. 3 Richtlinie 95/46/EG in Frage kommt, wenn tatsächlich die Entscheidung über die Datenverarbeitung durch den Mutterkonzern getroffen wird.
- 54 Nach Art.4 Abs.1 Buchst. a wendet „*jeder Mitgliedstaat [...] die Vorschriften, die er zur Umsetzung dieser Richtlinie erlässt, auf alle Verarbeitungen personenbezogener Daten an, die im Rahmen der Tätigkeiten einer Niederlassung ausgeführt werden, die der für die Verarbeitung Verantwortliche im Hoheitsgebiet dieses Mitgliedstaates besitzt*“.
- 55 Hiernach sind zwei Voraussetzungen nötig:
- 56 Erstens muss der für die Verarbeitung Verantwortung im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaates eine Niederlassung besitzen. Das sowohl die Facebook Germany GmbH als auch Facebook Ireland Ltd „*effektiv und tatsächlich eine Tätigkeit mittels einer festen Einreichung ausüben*“ (vgl. Erwägungsgrund 19), und somit Niederlassungen iSv Art. 4 Abs.1 Buchst. a sind, ist unstreitig der Fall.
- 57 Zweites muss die Verarbeitung personenbezogener Daten „*im Rahmen der Tätigkeit dieser Niederlassung*“ ausgeführt werden. Dies erscheint zweifelhaft, wenn tatsächlich die Entscheidung über die Datenverarbeitung durch den Mutterkonzern getroffen wird.
- 58 Um das Ziel der Richtlinie 95/46 – bei der Verarbeitung personenbezogener Daten einen wirksamen und umfassenden Schutz der Grundfreiheiten und Grundrechte natürlicher Personen, insbesondere des Rechts auf Privatleben – zu gewährleisten, ist „*im Rahmen der Tätigkeit*“ nicht eng auszulegen.
- 59 In der Rechtsache Google Spain hat der Gerichtshof Art. 4 Abs.1 Buchst. a dergestalt ausgelegt, dass sie eine Zweigniederlassung erfasst, wenn deren Tätigkeit untrennbar mit der Tätigkeit der Muttergesellschaft verbunden ist. Dies ist dann der Fall, wenn „*die die Werbeflächen betreffenden Tätigkeiten das Mittel darstellen, um die in Rede stehende Suchmaschine (Google) wirtschaftlich rentabel zu machen, und die Suchmaschine gleichzeitig das Mittel ist, das die Durchführung dieser Tätigkeiten ermöglicht*“.
- 60 Dies ist u.a. mit dem Wortlaut von Art. 4 Abs. 1 Buchst. a der Richtlinie 95/46/EG zu begründen, der nicht verlangt, dass die in Rede stehende Verarbeitung personenbezogener Daten „*von*“ der betreffenden Niederlassung selbst ausgeführt wird, sondern lediglich, dass sie „*im Rahmen der Tätigkeiten*“ der Niederlassung ausgeführt wird.
- 61 Gäbe es vorliegend allein die Niederlassung (hier: in Deutschland) die für die Förderung des Verkaufs von Werbung und sonstige Marketingmaßnahmen mit Ausrichtung auf die Einwohner dieses Mitgliedstaates zuständig ist, so wäre das europäische Datenschutzrecht über Art. 4 Abs.1 Buchst. a der Richtlinie 95/46/EG anwendbar. Denn selbst bei fehlender unmittelbarer Verarbeitung personenbezogener Daten ist die Zweigniederlassung innerhalb der Europäischen Union dem europäischen Datenschutz unterworfen, wenn eine mittelbare Fördern bzw ein mittelbarer Gebrauch der Daten im Rahmen der Tätigkeit dieser Zweigniederlassung festzustellen ist. (s. hierzu Frage 4)

- 62 Existierte jedoch allein die Niederlassung (hier: in Irland) die nach der konzerninternen Aufgabenverteilung die ausschließliche Verantwortung für die Erhebung und Verarbeitung personenbezogener Daten im gesamten Gebiet der Europäischen Union trägt, so wäre die europäische Datenschutzrecht ebenfalls über Art.4 Abs. 1 Buchst. a der Richtlinie 95/46/EG anwendbar. Denn diese Niederlassung darf sich nicht seiner Verantwortung entziehen, indem sie allein „auf dem Papier“ zuständig ist, tatsächlich die Entscheidung über die Datenverarbeitung jedoch von der Muttergesellschaft getroffen werden. Anknüpfungspunkt das eine Niederlassung in den Anwendungsbereich der Richtlinie 95/46/EG fällt, kann somit entweder ihr tatsächliches Handeln oder ihr konzernintern zugewiesene Verantwortlichkeit sein.
- 63 Die Kombination dieser beiden Sachverhalte ändert nichts daran, dass europäische Datenschutzvorschriften anwendbar sind.
- 64 Somit ist auf Frage 3 zu antworten, dass in Fällen, in denen ein außerhalb der Europäischen Union ansässiger Mutterkonzern in verschiedenen Mitgliedstaaten rechtlich selbständige Niederlassungen (Tochtergesellschaften) unterhält, nach Art. 4, Art. 28 Abs. 6 Richtlinie 95/46/EG die Kontrollstelle der Mitgliedstaaten zur Ausübung der nach Art. 28 Abs. 3 Richtlinie 95/46/EG übertragenen Befugnisse gegen die im eigenen Hoheitsgebiet gelegene Niederlassung befugt sind, selbst wenn tatsächlich die Entscheidung über die Datenverarbeitung durch den Mutterkonzern getroffen wird.

Zu Frage 4

- 65 Mit Frage 4 möchte das vorlegende Gericht wissen, ob Art. 4 Abs. 1 Buchst. a), Art. 28 Abs. 3 Richtlinie 95/46/EG dahin auszulegen sind, dass in Fällen, in denen der für die Verarbeitung Verantwortliche eine Niederlassung im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaates (hier: Irland) besitzt und eine weitere, rechtlich selbständige Niederlassung in dem Hoheitsgebiet eines anderen Mitgliedstaates (hier: Deutschland) besteht, die u. a. für den Verkauf von Werbeflächen zuständig ist und deren Tätigkeit auf die Einwohner dieses Staates ausgerichtet ist, die in diesem anderen Mitgliedstaat (hier: Deutschland) zuständige Kontrollstelle Maßnahmen und Anordnungen zur Durchsetzung des Datenschutzrechts auch gegen die nach der konzerninternen Aufgaben- und Verantwortungsverteilung für die Datenverarbeitung nicht verantwortliche weitere Niederlassung (hier: in Deutschland) richten kann, oder sind Maßnahmen und Anordnungen dann nur durch die Kontrollbehörde des Mitgliedstaates (hier: Irland) möglich, in dessen Hoheitsgebiet die konzernintern verantwortliche Stelle ihren Sitz hat?
- 66 Nach Auffassung des Unabhängigen Landeszentrums für Datenschutz Schleswig-Holstein, sowie der deutschen Regierung, der italienischen Regierung, der irländischen Regierung, die österreichische Regierung, der spanischen Regierung, der Europäischen Kommission, des Europäischen Parlaments, des Rates der Europäischen Union kann die in einem anderen Mitgliedstaat (hier: Deutschland) zuständige Kontrollstelle Maßnahmen und Anordnungen zur Durchsetzung des Datenschutzrechts auch gegen die nach der konzerninternen Aufgaben und Verantwortungsverteilung für die Datenverarbeitung nicht verantwortlicher weitere Niederlassung (hier: in Deutschland) richten.
- 67 Die Wirtschaftsakademie Schleswig-Holstein GmbH, sowie die Beigeladene Facebook Ireland Ltd. vertritt die Auffassung, dass Maßnahmen und Anordnungen nur durch die Kontrollbehörde des Mitgliedstaates (hier: Irland) möglich sind, in dessen Hoheitsgebiet die konzernintern verantwortliche Stelle ihren Sitz hat.
- 68 Das vorlegende Gericht begehrt Klärung, inwiefern sich die konzerninterne Aufgabenverteilung zwischen den für die Verarbeitung verantwortlichen Niederlassungen auf die Kompetenzverteilung zwischen zwei nationalen Kontrollstellen auswirkt.
- 69 Bei der Facebook Germany GmbH handelt es sich um eine feste Einrichtung mit eigener Rechtspersönlichkeit, diese stellt somit als Tochtergesellschaft von Facebook Inc. in Deutschland eine Niederlassung iSv Art. 4 Abs. 1 Buchst a Richtlinie 95/46/EG dar (vgl. EuGH U. v. 13.05.2014 - C-121/12, Rn. 49).
- 70 Die Niederlassung ist jedoch laut Handelsregister nicht mit der Datenverarbeitung betraut, sondern auf den Marketingbereich beschränkt.
- 71 Allerdings setzt Art. 4 Abs. 1 Buchst. a nicht zwingend eine Verarbeitung personenbezogener Daten „von“ der Niederlassung selbst voraus, sondern nur, dass diese „im Rahmen der Tätigkeiten“ der Niederlassung durchgeführt wird (vgl. EuGH U. v. 13.05.2014 - C-131/12, Rn. 52). Für ein solch weites Verständnis spricht auch die Zielsetzung der Richtlinie, einen möglichst weitgehenden Schutz der Grundfreiheiten und insbesondere der Privatsphäre zu erreichen

- 72 Der vorliegende Sachverhalt ist somit mit dem o.g. Urteil des EuGH in der Rechtsache Google Spain vergleichbar. Der entscheidende Unterschied zu dieser Entscheidung liegt jedoch gerade darin, dass Google Spain die einzige Tochtergesellschaft der Google Inc. im Hoheitsgebiet der Europäischen Union war.
- 73 Im Rahmen einer zunehmenden Digitalisierung in einem sich stets technologisch komplizierter vernetzenden Kosmos ist insoweit von einer Interdependenz der Daten auszugehen, als diese die traditionellen territorial geprägten Zuständigkeitsregeln in Frage stellt.
- 74 Daher ist insbesondere im Hinblick auf den Sinn und Zweck der Richtlinie festzustellen, dass Facebook Deutschland GmbH und Facebook Irland Ltd auf horizontaler Ebene ebenso „untrennbare miteinander verbunden“ sind, wie Facebook Deutschland GmbH und Facebook Inc. (USA) auf vertikaler Ebene bzw. wie Google Spain und Google US.
- 75 Folglich kann die deutsche Kontrollbehörde gegen die Facebook Germany GmbH hoheitlich vorgehen, soweit die Datenverarbeitung im Rahmen der Tätigkeit der Niederlassung stattfindet und gegen nationales Datenschutzrecht verstößt.
- 76 Somit ist auf Frage 4 zu antworten, dass Art. 4 Abs. 1 Buchst. a), Art. 28 Abs. 3 Richtlinie 95/46/EG dahin auszulegen sind, dass in Fällen, in denen der für die Verarbeitung Verantwortliche eine Niederlassung im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaates (hier: Irland) besitzt und eine weitere, rechtlich selbständige Niederlassung in dem Hoheitsgebiet eines anderen Mitgliedstaates (hier: Deutschland) besteht, die u. a. für den Verkauf von Werbeflächen zuständig ist und deren Tätigkeit auf die Einwohner dieses Staates ausgerichtet ist, die in diesem anderen Mitgliedstaat (hier: Deutschland) zuständige Kontrollstelle Maßnahmen und Anordnungen zur Durchsetzung des Datenschutzrechts auch gegen die nach der konzerninternen Aufgaben- und Verantwortungsverteilung für die Datenverarbeitung nicht verantwortliche weitere Niederlassung (hier: in Deutschland) richten kann.

Zu Frage 5

- 77 Mit Frage 5 möchte das vorlegende Gericht wissen, ob Art. 4 Abs. 1 Buchst. a), Art. 28 Abs. 3 und 6 RL 95/46/EG dahingehend auszulegen sind, dass in Fällen, in denen die Kontrollbehörde eines Mitgliedstaates (hier: Deutschland) eine in ihrem Hoheitsgebiet tätige Person oder Stelle nach Art. 28 Abs. 3 RL 95/46/EG wegen der nicht sorgfältigen Auswahl eines in den Datenverarbeitungsprozess eingebundenen Dritten (hier: Facebook) in Anspruch nimmt, weil dieser Dritte gegen Datenschutzrecht verstoße, die tätig werdende Kontrollbehörde (hier: Deutschland) an die datenschutzrechtliche Beurteilung der Kontrollbehörde des anderen Mitgliedstaates, in dem der für die Datenverarbeitung verantwortliche Dritte seine Niederlassung hat (hier: Irland), in dem Sinne gebunden ist, als dass sie keine hiervon abweichende rechtliche Beurteilung vornehmen darf.
- 78 Die Mehrheit der Mitgliedstaaten ist der Auffassung, dass die tätig werdende Kontrollbehörde an die datenschutzrechtliche Beurteilung der Kontrollbehörde des anderen Mitgliedstaates nicht gebunden ist.
- 79 Die Klägerin ist der Ansicht, dass die tätig gewordene Kontrollbehörde an eine Entscheidung der Kontrollbehörde des anderen Mitgliedstaates, in dem der für die Datenverarbeitung verantwortliche Dritte seine Niederlassung hat, gebunden ist. Nur so werde die Einheit des Unionsrechts und die Verteilung der Kontrollzuständigkeiten im föderalen System gewährleistet.
- 80 Gemäß Art. 4 I wendet grundsätzlich jeder Mitgliedstaat seine Vorschriften, die er zur Umsetzung der Richtlinie erlassen an, auf die Verarbeitung personenbezogener Daten an. Wenn jedoch, wie im vorliegenden Fall, der für die Verarbeitung der Daten Verantwortliche Niederlassungen im Hoheitsgebiet mehrerer Mitgliedstaaten besitzt, dann liegt es gemäß Art. 4 I Buchst. a) an ihm, die jeweiligen Verpflichtungen des einzelstaatlichen Rechts einzuhalten.
- 81 Der Verantwortliche muss somit dafür sorgen, dass den jeweiligen Vorschriften des Mitgliedstaates entsprochen wird.
- 82 Artikel 28 der betreffenden Richtlinie sieht die Einrichtung von sogenannten Kontrollstellen vor, die mit der Überwachung der Anwendung der einzelstaatlichen Vorschriften zur Umsetzung der Richtlinie beauftragt sind. Gemäß des 19. Erwägungsgrunds der RL 95/46/EG und nach Art. 4 I Buchst. a) i.V.m. Art. 28 I muss der Verantwortliche somit nicht nur den Anforderungen des jeweiligen Mitgliedstaates entsprechen, sondern unterliegt ebenfalls auch der Kontrolle der jeweiligen Behörde des betroffenen Mitgliedstaates. Eine unterschiedliche rechtliche Bewertung durch die Kontrollstellen verschiedener Mitgliedstaaten scheint somit nicht ausgeschlossen, sondern ist vom Unionsgesetzgeber bedacht worden.
- 83 Für diesen Fall hat der Unionsgesetzgeber aber gerade keine klare Aufteilung der Kompetenzen vorgesehen. Eine Kompetenzverteilung zugunsten einer Kontrollstelle, in dem Sinne, dass eine andere Kontrollstelle dann an die rechtliche Beurteilung dieser gebunden wäre, ist nicht ersichtlich.
- 84 Dass es zu unterschiedlichen Rechtsauffassungen durch die Kontrollbehörden kommen kann, bestätigt auch Art. 30 II der gleichen Richtlinie. Demnach kann sich durchaus eine unterschiedliche Anwendung der Rechtsvorschriften ergeben und dies kann auch zu einer Beeinträchtigung des Schutzes führen.

- 85 Statt einer Kompetenzzuweisung an einen Mitgliedstaat verpflichtet die Richtlinie 95/46/EG nur die Datenschutzgruppe zu einer Mitteilung an die Kommission. Dies überzeugt auch in Hinsicht auf das hohe Schutzniveau, welches die Richtlinie gewährleisten will (siehe Art. 1 und 10. Erwägungsgrund RL 95/46/EG). Um einen effektiven Schutz zu gewährleisten, muss es allen nach Art. 28 III befugten Kontrollstellen offenstehen, eine unabhängige rechtliche Bewertung vorzunehmen.
- 86 Gemäß Art. 28 I fällt es der Kontrollstelle des Mitgliedstaates zu, die Anwendung im Hoheitsgebiet des Mitgliedstaates zu überwachen. Daraus folgt, dass die Kontrollstellen in zweierlei Hinsicht an ihren Mitgliedstaat gebunden sind. Einerseits betrifft ihre Kontrolle nur die einzelstaatlichen Vorschriften, andererseits darf die Kontrolle nur im Hoheitsgebiet ausgeübt werden. Die Ausübung der Aufgaben erfolgt demnach zunächst nach dem Territorialprinzip.
- 87 Dass eine Kontrollstelle in ihrer rechtlichen Bewertung nicht an eine andere gebunden sein darf folgt auch aus ihrer „völligen Unabhängigkeit“ gemäß Art. 28 I 2.
- 88 Eine vorrangige oder exklusive Prüfungs- und Bewertungskompetenz ist auch in den in Art. 28 aufgeführten Befugnissen einer Kontrollstelle nicht angeordnet. Jede Stelle verfügt demnach vollständig über ihre Befugnisse.
- 89 Gemäß Art. 28 VI steht es der Stelle offen, eine Kontrollstelle eines Mitgliedstaats um die Ausübung ihrer Befugnisse ersucht werden. Dieses Ersuchen ist durch die Formulierung „kann“ für die Stelle fakultativ. Absatz 6 eröffnet lediglich die Möglichkeit, dass eine Kontrollstelle einer anderen die Ausübung der Befugnisse an ihrer statt anbietet. Eine Pflicht zur Annahme und die daraus resultierende Gebundenheit an die Entscheidung der anderen Kontrollstelle kann daraus nicht folgen.
- 90 Allerdings fordert das Gesetz die notwendige gegenseitige Zusammenarbeit zwischen den Stellen, um eine Erfüllung der Aufgaben zu sichern. Aus der Formulierung Zusammenarbeit kann hier jedoch nicht herausgelesen werden, dass eine Stelle die eigentliche alleinige Zuständigkeit besitzt und die andere lediglich zuarbeitet. Dass Zusammenarbeit hier nicht als eine Bindung der jeweils anderen Stelle an die Entscheidung der ersten zu verstehen ist, zeigt auch das angeführte Beispiel. Demnach handelt es sich insbesondere um den Austausch von sachdienlicher Information. Der Austausch sachdienlicher Informationen garantiert die Bewertung des Sachverhalts und ermöglicht mitunter erst die Wahrnehmung der Kontrollaufgaben. Der Zweck der Zusammenarbeit der Kontrollstellen ist also die Erfüllung ihrer Aufgabe und nicht die Unterbindung.
- 91 Durch Art. 6 und 28 erfolgt demnach keine Bindung der tätig werdenden Kontrollbehörde an die Beurteilung der Behörde des anderen Mitgliedstaats. Gemäß ihrer Befugnisse darf die Kontrollbehörde auch eine abweichende rechtliche Beurteilung vornehmen.

Zu Frage 6

- 92 Da der tätig werdenden Kontrollstelle eine selbstständige Überprüfung eröffnet ist, möchte das vorliegende Gericht schließlich wissen, ob Art. 28 Abs. 6 Satz 2 RL 95/46/EG dahin auszulegen, dass diese Kontrollstelle die ihr nach Art. 28 Abs. 3 RL 95/46/EG übertragenen wirksamen Einwirkungsbefugnisse gegen eine in ihrem Hoheitsgebiet niedergelassene Person oder Stelle wegen der Mitverantwortung für die Datenschutzverstöße des in einem anderen Mitgliedstaat niedergelassenen Dritten nur und erst dann ausüben darf, wenn sie zuvor die Kontrollstelle dieses anderen Mitgliedstaates (hier: Irland) um die Ausübung ihrer Befugnisse ersucht hat?
- 93 Nach Auffassung der überwiegenden Mehrheit der Mitgliedstaaten gibt es keine solche Ersuchungspflicht der tätig werdenden Kontrollstelle.
- 94 Nach Ansicht der Kommission sollte im Sinne einer effektiven Zusammenarbeit eine Ersuchung nötig sein.
- 95 Art. 28 VI legt fest, dass jede Kontrollstelle die andere um die Ausübung ihrer Befugnisse ersuchen „kann“. Wie eindeutig aus dem Wortlaut hervorgeht, handelt es sich demnach nicht um eine Pflicht.
- 96 Vor dem Hintergrund der geforderten Zusammenarbeit in Art. 28 VI kann ein solches Ersuchen durchaus sinnvoll sein, als eine Pflicht besteht es jedenfalls nicht.
- 97 Es würde der in Vorlagefrage 5 beschriebenen autonomen Ausübung der Befugnisse der Kontrollstelle zuwiderlaufen, wenn sie zwar zunächst an die rechtliche Bewertung der anderen Kontrollstelle ungebunden ist, schließlich aber nur tätig werden kann, wenn die andere Kontrollstelle ihrem Ersuchen entspricht.
- 98 Diese Restriktion der Kompetenz der Kontrollstelle widerspricht auch wie bereits ausgeführt ihrem Merkmal der „völligen Unabhängigkeit“.
- 99 Die tätig werdende Kontrollstelle darf ihre Befugnisse nicht nur und erst dann ausüben, wenn die Kontrollstelle des anderen Mitgliedstaates ihrem Ersuchen entsprochen hat. Eine solche Pflicht vor der Ausübung ihrer Befugnisse besteht nicht.

Kosten

- 100 Für die Parteien des Ausgangsverfahrens ist das Verfahren ein Zwischenstreit in dem beim vorlegenden Gericht anhängigen Rechtsstreit; die Kostenentscheidung ist daher Sache dieses Gerichts. Die Auslagen anderer Beteiligter für die Abgabe von Erklärungen vor dem Gerichtshof sind nicht erstattungsfähig.

Tenor

- 101 Aus diesen Gründen hat der Gerichtshof (Erste erweiterte Kammer) für Recht erkannt:

- 1. Art. 2 Buchst. d) Richtlinie 95/46/EG ist dahin auszulegen, dass in mehrstufigen Informationsanbieterverhältnissen im Rahmen der „geeigneten Maßnahmen“ nach Art. 24 Richtlinie 95/46/EG und der „wirksame[n] Eingriffsbefugnisse“ nach Art. 28 Abs. 3 Spiegelstrich 2 Richtlinie 95/46/EG Raum für eine Verantwortlichkeit einer Stelle verbleibt, die nicht im Sinne des Art. 2 Buchst. d) Richtlinie 95/46/EG für die Datenverarbeitung verantwortlich ist, bei der Auswahl eines Betreibers für sein Informationsangebot, da Art 2 Buchst. d) Richtlinie 95/46/EG nicht dahin auszulegen ist, dass er Haftung und Verantwortlichkeit für Datenschutzverstöße abschließend und erschöpfend regelt.**
- 2. Aus der Pflicht der Mitgliedsstaaten nach Art. 17 Abs. 2 RL 95/46/EG, bei der Datenverarbeitung im Auftrag vorzuschreiben, dass der für die Verarbeitung Verantwortliche einen „Auftragsverarbeiter“ auszuwählen hat, der hinsichtlich der für die Verarbeitung zu treffenden technischen Sicherheitsmaßnahmen und organisatorischen Vorkehrungen ausreichend Gewähr bietet", folgt im Umkehrschluss nicht, dass bei anderen Nutzungsverhältnissen, die nicht mit einer Datenverarbeitung im Auftrag im Sinne des Art. 2 Buchst. e) RL 95/46/EG verbunden sind, keine Pflicht zur sorgfältigen Auswahl besteht und auch nach nationalem Recht nicht begründet werden kann.**
- 3. In Fällen, in denen ein außerhalb der Europäischen Union ansässiger Mutterkonzern in verschiedenen Mitgliedstaaten rechtlich selbständige Niederlassungen (Tochtergesellschaften) unterhält, sind nach Art. 4, Art. 28 Abs. 6 Richtlinie 95/46/EG die Kontrollstelle der Mitgliedstaaten zur Ausübung der nach Art. 28 Abs. 3 Richtlinie 95/46/EG übertragenen Befugnisse gegen die im eigenen Hoheitsgebiet gelegene Niederlassung befugt, selbst wenn tatsächlich die Entscheidung über die Datenverarbeitung durch den Mutterkonzern getroffen wird.**

- 4. Art. 4 Abs. 1 Buchst. a), Art. 28 Abs. 3 Richtlinie 95/46/EG sind dahin auszulegen, dass in Fällen, in denen der für die Verarbeitung Verantwortliche eine Niederlassung im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaates (hier: Irland) besitzt und eine weitere, rechtlich selbständige Niederlassung in dem Hoheitsgebiet eines anderen Mitgliedstaates (hier: Deutschland) besteht, die u. a. für den Verkauf von Werbeflächen zuständig ist und deren Tätigkeit auf die Einwohner dieses Staates ausgerichtet ist, die in diesem anderen Mitgliedstaat (hier: Deutschland) zuständige Kontrollstelle Maßnahmen und Anordnungen zur Durchsetzung des Datenschutzrechts auch gegen die nach der konzerninternen Aufgaben- und Verantwortungsverteilung für die Datenverarbeitung nicht verantwortliche weitere Niederlassung (hier: in Deutschland) richten kann. Ergebnis zu Vorlagefrage 5**
- 5. Art. 4 Abs. 1 Buchst. a), Art. 28 Abs. 3 und 6 Richtlinie 95/46/EG sind dahin auszulegen, dass durch sie keine Bindung der tätig werdenden Kontrollbehörde an die Beurteilung der Behörde des anderen Mitgliedstaats erfolgt. Gemäß ihrer Befugnisse darf die Kontrollbehörde auch eine abweichende rechtliche Beurteilung vornehmen.**
- 6. Art. 28 Abs. 6 Satz 2 Richtlinie 95/46/EG ist dahin auszulegen, dass die tätig werdende Kontrollstelle ihre Befugnisse nicht nur und erst dann ausüben darf, wenn die Kontrollstelle des anderen Mitgliedstaates ihrem Ersuchen entsprochen hat. Eine solche Pflicht vor der Ausübung ihrer Befugnisse besteht nicht.**

Unterschriften