

14 Datenschutzbeauftragte und Aufsichtsstrukturen



Wie grenzen sich die Zuständigkeiten lokaler (behördlicher/betrieblicher) Datenschutzbeauftragter von denen der Aufsichtsbehörden auf Landesebene ab? Welche Kontroll- und Weisungsbefugnisse existieren zwischen diesen? Inwiefern hängen die Zuständigkeiten von den Eigenschaften eines Forschungsprojektes ab (z.B. Verbundforschung)?

14.1 Zuständigkeiten der lokalen Datenschutzbeauftragten

Die lokalen (behördlichen/betrieblichen) Datenschutzbeauftragten wirken in ihrer jeweiligen Einrichtung auf die Einhaltung der Vorschriften über den Datenschutz hin.⁹⁰³ Sie sind dabei in der Regel direkt der Leitung der Einrichtung in dem Sinne zu unterstellen, als dass sie organisatorisch ein direktes Vortragsrecht bei der Einrichtungsleitung haben. Auch trägt die Einrichtungsleitung die Verantwortung dafür, dass der lokale Datenschutzbeauftragte über alle wesentlichen Aktivitäten im Bereich des Umgangs mit personenbezogenen Daten unterrichtet wird,⁹⁰⁴ wobei diese Ver-

⁹⁰³ Die hier dargestellten elementaren Grundsätze gelten nicht nur für den lokalen Datenschutzbeauftragten nach §§ 4f, 4g BDSG, sondern auch für diejenigen nach Landesrecht, soweit diese bestellt werden (was nicht immer, aber in den meisten Bundesländern Pflicht ist, vgl. Simitis, in: Simitis (Hg.), BDSG, § 4f Rdnr. 202ff.).

⁹⁰⁴ Nach § 4g Abs. 2 BDSG soll dies u.a. durch Überlassung der sogenannten Verarbeitungsübersicht durch die verantwortliche Stelle an den Datenschutzbeauftragten geschehen, welcher diese dann in etwas verkürzter Form als Verfahrensverzeichnis auf Antrag

antwortung auch im Rahmen einer betrieblichen Datenschutzorganisation delegiert werden kann.

Bei Ausübung ihrer Fachkunde auf dem Gebiet des Datenschutzes sind die Datenschutzbeauftragten weisungsfrei. Sie dürfen sich also von der Einrichtungsleitung keine bestimmte Meinung vorschreiben lassen. Allerdings haben ihre Bewertungen für die Einrichtungsleitung lediglich Empfehlungs- und keinen verbindlichen Charakter. Gleichwohl birgt ein Außerachtlassen der Einschätzung eines lokalen Datenschutzbeauftragten Risiken, beispielsweise könnte ein fahrlässiges Handeln bzw. ein vermeidbarer Verbotsirrtum der Einrichtungsleitung, möglicherweise mit haftungsrechtlichen Konsequenzen für diese, indiziert sein, wenn keine abweichende Zweitmeinung (von externen Rechtsberatern oder Aufsichtsbehörden) eingeholt wird.⁹⁰⁵

14.2 Zuständigkeiten der Beauftragten für den Datenschutz des Bundes und der Länder sowie der Aufsichtsbehörden auf Landesebene

Während der lokale Datenschutzbeauftragte der Selbstkontrolle der verantwortlichen Stellen oder Auftragsdatenverarbeiter dient, sollen die staatlichen Datenschutzbeauftragten und Datenschutzaufsichtsbehörden eine Fremdkontrolle von außen gewährleisten. Die Zuständigkeit dieser staatlichen Kontrollorgane erstreckt sich auf alle grundsätzlich ihrer Kontrolle unterworfenen Stellen mit Niederlassung in ihrem jeweiligen Territorium, so beispielsweise die des Bundesbeauftragten auf alle Kliniken des Bundes, die der Landesbeauftragten auf die unter ihrer Aufsicht stehenden Kliniken in ihrem jeweiligen Bundesland.

Was die Form der Ausübung der so begründeten Zuständigkeiten angeht, ist zwischen zwei im Grundsatz unterschiedlich angelegten Kontrollregimes zu unterscheiden: zum einen dem durch die Datenschutzbeauftragten des Bundes und der Länder, zum anderen dem durch die Aufsichtsbehörden der Länder nach § 38 BDSG. Welches Kontrollregime einschlägig ist, lässt sich dem Stichpunkt „Aufsicht“ in Übersicht 1 entnehmen:⁹⁰⁶ Steht dort „BfDI“, so ist der Bundesbeauftragte für den Datenschutz und die Informationsfreiheit auf Basis des Abschnitts für nicht-öffentliche Stellen des BDSG zuständig (also nicht auf Basis von § 38 BDSG). Ein Verweis auf den „LfD (LDSC)“ indiziert die Zuständigkeit des jeweiligen Landesbeauftragten für den Datenschutz als solchen auf Basis des jeweiligen LDSC (also auch nicht von § 38 BDSG). Lediglich der Hinweis auf „§ 38 BDSG“ indiziert die Anwendung des entsprechenden Kontrollregimes, auch wenn es organisatorisch in die Dienststelle des jeweiligen LfD integriert ist. Das Kontrollregime der Datenschutzbeauftragten der evangelischen Landeskirchen sowie der katholischen Bistümer entspricht dagegen dem der staatlichen Datenschutzbeauftragten gegenüber den ihrer Aufsicht unterliegenden öffentlichen Stellen.

jedermann verfügbar macht.

905 Zu diesen haftungsrechtlichen Konstrukten s. unten Kap. I.16, S. 336 (Zivilrecht, Fahrlässigkeit), S. 339 (Strafrecht, Verbotsirrtum).

906 S. oben S. 81ff.

14.2.1 Datenschutzbeauftragte des Bundes und der Länder

Die Datenschutzbeauftragten des Bundes und der Länder haben im öffentlichen Bereich auf Basis des BDSG oder der jeweiligen LDSC eine umfassende Kontrollbefugnis, die sich vielfach auch auf Krankenhäuser in Trägerschaft des Bundes bzw. der Länder erstreckt.

Neben der passiven Mitwirkung an der Kontrolle auf Anforderung des Bundes- oder eines Landesbeauftragten durch Auskunft oder Zutrittsbewilligung sind die jeweils kontrollierten verantwortlichen Stellen teils auch verpflichtet, diese Beauftragten aktiv über besondere Arten der Datenverarbeitung zu unterrichten. So schreibt beispielsweise § 10 Abs. 3 BDSG die Unterrichtung des Bundesbeauftragten bei Errichtung automatisierter Abrufverfahren vor, also von Verfahren, in denen keine Prüfung der Abrufberechtigung in jedem Einzelfall durch die verantwortliche Stelle erfolgt. Der Landesbeauftragte in Nordrhein-Westfalen ist z.B. vor der Errichtung von ähnlich gelagerten automatisierten Verbunddateien, in denen mehrere Stellen personenbezogene Daten gemeinsam verarbeiten, zu unterrichten (§ 4a Abs. 1 S. 4 LDSC NW).⁹⁰⁷

Die Beauftragten für den Datenschutz von Bund und Ländern können auf der für sie jeweils geltenden Rechtsgrundlage (BDSG oder LDSC) auch aus ihrer Sicht vorliegende Datenschutzverstöße beanstanden.⁹⁰⁸ Eine verbindliche Wirkung haben diese Beanstandungen im öffentlichen Bereich jedoch nicht. Eine zwangsweise Durchsetzung von Beanstandungen kommt nur durch die jeweilige Rechtsaufsichtsbehörde in Betracht, an welche sich die Datenschutzbeauftragten jedoch aktiv wenden können, deren Entscheidung aber nicht unbedingt der Einschätzung der Datenschutzbeauftragten folgen muss.⁹⁰⁹

Teilweise wird die Aufsicht der Landesbeauftragten für den Datenschutz nach Maßgabe des jeweiligen LDSC auch auf Krankenhäuser privater Träger erstreckt.⁹¹⁰ Üblicherweise besteht gegenüber privaten Rechtsträgern keine allgemeine Rechtsaufsicht, so dass es hier zu Lücken in der Durchsetzung des Datenschutzes im Wege des Verwaltungszwangs kommen könnte. Dies ist aber im Ergebnis dadurch ausgeschlossen, dass diejenigen Bundesländer, die die (eingeschränkte) Aufsichtsbefugnis der Landesbeauftragten auf Krankenhäuser in privater Trägerschaft erstrecken, in ihren LKHG eine allgemeine Rechtsaufsicht über Krankenhäuser auch privater Träger anordnen; diese ist üblicherweise im Landesgesundheitsministerium oder den Regierungspräsidien verortet.⁹¹¹

⁹⁰⁷ Zu ähnlichen Regelungen in anderen Bundesländern: Ehmann, in: Simitis (Hg.), BDSG, § 10 Rdnr. 136ff.

⁹⁰⁸ Vgl. § 25 BDSG.

⁹⁰⁹ Ob dies für „wirksame Einwirkungsbefugnisse“ genügt, die Art. 28 Abs. 3 Spiegelstrich 2 der Datenschutzrichtlinie 95/46/EG für die Datenschutz-Kontrollstellen fordert, soll hier offen gelassen werden.

⁹¹⁰ So beispielsweise in Mecklenburg-Vorpommern, s.o. S. 173f.

⁹¹¹ Vgl. Dengener-Hencke, in: Huster/Kaltenborn, Krankenhausrecht, § 5 Rdnr. 18ff. In Mecklenburg-Vorpommern zum Beispiel geregelt in § 8 Abs. 2 S. 2 Nr. 3 LKHG MV: hinsichtlich der Universitätsklinik das für Bildung, Wissenschaft und Kultur zuständige Ministerium, für die übrigen Krankenhäuser das für Gesundheitswesen zuständige Ministerium, derzeit also das Ministerium für Arbeit, Gleichstellung und Soziales.

14.2.2 Aufsichtsbehörden der Länder nach § 38 BDSG

Üblicherweise wird die Datenschutzaufsicht im nicht-öffentlichen Bereich jedoch durch die von den Bundesländern im Einzelnen bestimmten Aufsichtsbehörden nach § 38 BDSG ausgeübt. Diese Rechtsgrundlage ermöglicht der jeweiligen Datenschutzaufsichtsbehörde auch ein eigenes verbindliches und im Wege des Verwaltungszwangs durchsetzbares Vorgehen gegen die ihr unterworfenen Rechtssubjekte.

In Umsetzung eines Urteils des Gerichtshofs der Europäischen Union, welcher auch für die Aufsichtsbehörde nach § 38 BDSG eine weitgehende Unabhängigkeit gefordert hat,⁹¹² wurden alle Aufsichtsbehörden nach § 38 BDSG – mit Ausnahme derjenigen in Bayern – in die Organisation der jeweiligen Landesbeauftragten für den Datenschutz integriert. Rechtsgrundlage für ihr Tätigwerden nach außen bleibt aber gleichwohl § 38 BDSG. In Bayern ist das (unabhängige) Bayerische Landesamt für Datenschutzaufsicht insoweit zuständig.

Die Aufsichtsbehörde kontrolliert die Ausführung des BDSG sowie anderer Vorschriften über den Datenschutz, soweit diese die automatisierte Verarbeitung personenbezogener Daten oder die Verwendung in oder aus nicht automatisierten Dateien regeln (§ 38 Abs. 1 S. 1 BDSG). Das zuletzt genannte Automatisierungs- bzw. Datei-Erfordernis ist bei den vorliegend untersuchten computerisierten Anwendungen (insbesondere dem Cloud-Computing) ohne Zweifel gegeben.⁹¹³ Die der Kontrolle unterliegenden Stellen oder die mit ihrer Leitung beauftragten Personen haben der Aufsichtsbehörde auf Verlangen die für die Erfüllung ihrer Aufgaben erforderlichen Auskünfte unverzüglich zu erteilen (§ 38 Abs. 3 S. 1 BDSG). Ist kein lokaler Beauftragter für den Datenschutz bestellt,⁹¹⁴ haben die verantwortlichen Stellen ihre Verfahren der automatisierten Verarbeitung personenbezogener Daten vor deren Inbetriebnahme an die Aufsichtsbehörde zu melden (§ 4d BDSG).⁹¹⁵ Die Aufsichtsbehörde kann Vor-Ort-Kontrollen durchführen und hier die Datenverarbeitung sowie zugehörige Unterlagen einsehen (§ 38 Abs. 4 BDSG).

Unmittelbare Weisungsrechte zwischen Aufsichtsbehörde – gleich ob Bundes- oder Landesbeauftragter für den Datenschutz im öffentlichen Bereich oder Aufsichtsbehörde nach § 38 BDSG – und dem lokalen Datenschutzbeauftragten bestehen jedoch nicht. Eventuelle Beanstandungen oder verbindliche Weisungen (§ 38 Abs. 5 BDSG) ergehen immer an die jeweilige Einrichtung und sind üblicherweise an deren Leitung adressiert.

Neben dieser hoheitlichen, ggf. mit Zwangsmitteln durchsetzbaren Kontrolle berät die Aufsichtsbehörde die lokalen Datenschutzbeauftragten und die verantwortlichen Stellen aber auch mit Rücksicht auf deren typische Bedürfnisse (§ 38 Abs. 1 S. 2 BDSG). Der lokale Datenschutzbeauftragte kann sich insbesondere in Zweifelsfällen an die zuständige Aufsichtsbehörde wenden und um Beratung nachsuchen (§ 4g Abs. 1 S. 2, 3 BDSG).

912 EuGH, Urt. v. 09.03.2010 – C-518/07, NJW 2010, 1265, auf Grundlage von Art. 28 Abs. 1 Unterabs. 2 der Datenschutzrichtlinie 95/46/EG, welcher für die (alle) nach nationalem Recht zuständigen (staatlichen) Kontrollstellen „völlige Unabhängigkeit“ fordert.

913 Anders möglicherweise beim Umgang mit klassischen Papierakten, ablehnend insoweit VG Gelsenkirchen, Beschl. v. 14.10. 2013 – 17 L 304/13, juris Rdnr. 12ff., s.a. oben S. 184, Fn. 596.

914 Zur Bestellpflicht vgl. § 4f Abs. 1 BDSG.

915 Der Meldeumfang entspricht der sogenannten Verarbeitungsübersicht, welche dem lokalen Datenschutzbeauftragten zur Verfügung gestellt werden müsste (§ 4g Abs. 2 S. 1 BDSG), nur ohne die Nennung zugriffsberechtigter Personen.

14.3 Zuständigkeiten bei Verbundforschung

Lässt sich für ein Verfahren der Verarbeitung personenbezogener Daten, insbesondere bei Verbundforschung, die Verantwortlichkeit (d. h. das Bestimmungsrecht über Zweck und wesentliche Mittel) nicht nur einer Stelle zuweisen, besteht eine gemeinsame Verantwortung,⁹¹⁶ was dazu führt, dass die Zuständigkeit sämtlicher zur Kontrolle der beteiligten verantwortlichen Stellen berufenen (lokalen oder staatlichen) Datenschutzbeauftragten begründet ist.

Verbundforschung muss aber keineswegs immer nur aus einem einzigen Verarbeitungsverfahren bestehen. Denkbar ist eine Aufteilung der gesamten Datenverarbeitung in mehrere sinnvoll abgrenzbare Einzelverfahren, für welche dann möglicherweise eher eine individuelle Verantwortung zugewiesen werden kann.⁹¹⁷ Eine Abstimmung mit anderen Stellen schließt eine solche individuelle Verantwortung nicht aus, wenn das Letztentscheidungsrecht über die Ausgestaltung des Einzelverfahrens bei nur einer Stelle liegt.

⁹¹⁶ Die „joint responsibility“ bzw. „joint controllership“ ist in Art. 2 Buchst. d der Datenschutzrichtlinie 95/46/EG angelegt.

⁹¹⁷ Zur Abgrenzung von alleiniger und gemeinsamer Kontrolle s. Art. 29-Datenschutzgruppe, Stellungnahme 1/2010 zu den Begriffen „für die Verarbeitung Verantwortlicher“ und „Auftragsverarbeiter“, S. 21ff.