



**Der Landesbeauftragte für den Datenschutz
Rheinland-Pfalz**

LANDTAG
NORDRHEIN-WESTFALEN
12. WAHLPERIODE

**ZUSCHRIFT
12/3683**

708

Landesdatenschutzbeauftragter . Postfach 30 40 . 55020 Mainz

An den
Präsidenten des Landtags
Nordrhein-Westfalen
Postfach 10 11 43

40002 Düsseldorf

Ihr Zeichen:
Ihre Nachricht vom

Gesch.Z.: 2.9.01
(Bitte stets angeben !)

Tel.: 06131-208-2247

Datum: 28.01.2000

**Öffentliche Anhörung des Ausschusses für Innere Verwaltung am 3.2.2000 zum Gesetz
zur Änderung des Datenschutzgesetzes Nordrhein-Westfalen (DSG NRW)
Drucksache 12/4476**

**hier: Ergänzung meiner Stellungnahme unter dem Aspekt der Übertragung der Da-
tenschutzaufsicht im privaten Bereich auf einen unabhängigen Datenschutzbeauftragten**

Sehr geehrter Herr Präsident,

nach Abgabe meiner Stellungnahme zu dem Entwurf des Landesdatenschutzgesetzes
Nordrhein-Westfalen ist mir mitgeteilt worden, dass sich der Landtag schwerpunktmäßig noch
mit der Frage befaßt, ob es zweckmäßig und zulässig ist, die Datenschutzkontrolle über private
Stellen dem oder der unabhängigen Datenschutzbeauftragten des Landes zu übertragen.

Da nach dem Wortlaut des mir vorliegenden Gesetzentwurfs der bisherige Rechtszustand in
Nordrhein-Westfalen in dieser Frage unangetastet bleiben sollte, habe ich zunächst keine
Veranlassung gesehen, mich hierzu zu äußern. Um dem Interesse des Landtags an dieser Frage
zu entsprechen, ergänze ich meine Stellungnahme aber gerne um diesen Aspekt.

**Für die Übertragung der Aufgabe der Datenschutzaufsicht im privaten Bereich auf einen
unabhängigen Datenschutzbeauftragten, der zugleich die Datenschutzkontrolle über die öf-
fentlichen Stellen eines Landes wahrnimmt, sprechen folgende Gesichtspunkte:**

- Synergie-Effekte der verschiedensten Art bei der Kontrollbehörde
Diese werden primär im technischen Bereich nutzbar sein: Die für den technischen Daten-
schutz verantwortlichen Bediensteten sind im Ergebnis weitgehend unabhängig von der
Rechtsnatur der zu kontrollierenden Stelle mit gleichen Fragen befasst. Bei einer Zentri-
lierung der zu gewinnenden Erfahrungen bei einer Stelle entsteht insgesamt sicher eine höhere
Kompetenz. Auch im rechtlichen Bereich dürften die Erfahrungen mit der Auslegung der
Datenschutzgesetze wechselseitig in beiden Bereichen nutzbar zu machen sein.

- Vereinfachung der Strukturen

Derzeit ist die Abgrenzung zwischen den Kontrollkompetenzen der für den öffentlichen

Bereich und der für den privaten Bereich zuständigen Kontrollbehörden nicht immer einfach. Es gibt Grauzonen (insbesondere dann, wenn die öffentliche Hand in privaten Rechtsformen tätig wird), in der die Zuordnung zum einen oder anderen Bereich schwierig ist.

Außerdem ist es für den Bürger einfacher und klarer, wenn es nur eine in Datenschutzfragen anzusprechende Kontrollinstitution auf der Ebene des Landes gibt.

- **Unabhängigkeit der Kontrollstelle**

Mit der Zuordnung dieser Kompetenz an die unabhängigen Landesdatenschutzbeauftragten wäre die Forderung der EG-Datenschutzrichtlinie zweifelsfrei erfüllt, diese Aufgabe einer „völlig unabhängigen Stelle“ zu übertragen.

Gegen die Übertragung der Datenschutzaufsicht über den privaten Bereich auf den bislang für den öffentlichen Bereich zuständigen Datenschutzbeauftragten, der in völliger Unabhängigkeit als oberste Landesbehörde konzipiert ist, sprechen allerdings gewichtige verfassungsrechtliche Argumente, jedenfalls dann, wenn der Datenschutzbeauftragte im Bereich der Kontrolle über den privaten Bereich die gleiche Unabhängigkeit in Anspruch nehmen möchte, wie er sie im öffentlichen Bereich hat.

Die Datenschutzaufsichtsbehörde für den privaten Bereich ist dazu befugt, Verwaltungsakte zu erlassen. In geeigneten Fällen muss sie dies tun, um ihren gesetzlichen Auftrag zu erfüllen. Aus meiner Sicht folgt daraus zwingend, dass für diese verwaltende Tätigkeit eine dem Parlament gegenüber bestehende Verantwortlichkeit einzurichten ist. Diese ist bei einem unabhängigen Datenschutzbeauftragten nicht gegeben, dessen Verhältnis zum Landtag dem des Rechnungshofs vergleichbar ausgestaltet ist.

Außerdem würde sich der/die Datenschutzbeauftragte mit dem Erlass von Verwaltungsakten der gerichtlichen Kontrolle zu unterwerfen haben.

Die Ausgestaltung als bloße Kontrolleinrichtung wäre mit der Kompetenz, Verwaltungsakte zu erlassen, nicht vereinbar. Eine solche Kontrolleinrichtung ist Teil einer besonderen Funktion, die weder zur „ersten“ noch zur „zweiten“ Gewalt gehört, aber auch nicht – weil überhaupt nicht „Gewalt“ – „vierte Gewalt“ ist, da sie (wie beispielsweise etwa der Rechnungshof) nur berät und kontrolliert, nicht aber kontrolliert und (mit Außenwirkung) entscheidet.

Aus meiner Sicht ist es allerdings möglich und zulässig, beide Kontrollbereiche organisatorisch in einer öffentlichen Stelle zusammenzufassen. Dann müsste - entsprechend dem niedersächsischen Modell - eine gespaltene Aufsicht eingerichtet werden. Bei der Datenschutzaufsicht im privaten Bereich wäre der Datenschutzbeauftragte der Rechtsaufsicht des zuständigen Ressortministeriums oder – wie in Berlin – der Landesregierung zu unterstellen.

Insgesamt halte ich persönlich eine solche Konstruktion allerdings nicht für anstrebenswert; sie verwischt den grundsätzlich zu beachtenden Unterschied zwischen Grundrechtsschutz – Kontrolle des Staates bei der Beachtung eines Menschenrechtes – einerseits und der staatlichen Missbrauchsaufsicht über private Stellen andererseits (s. dazu den beigelegten Auszug aus meinem 15. Tätigkeitsbericht nach dem LDSC, Tz. 3.1.2.7). Diese Zusammenführung ist zur Erreichung der nach der EG-DSRL erforderlichen Unabhängigkeit auch nicht geboten. Mit dieser Forderung ist ausschließlich gemeint, dass die Kontrollstelle ihre Aufgaben in völliger Unabhängigkeit von den zu prüfenden und - abgesehen von der notwendigen Rechtsaufsicht - übergeordneten Stellen erfüllen muß. Soweit hier ein weiterer Grund darin gesehen wird, die Datenschutzaufsicht müsse auch von der Exekutive unabhängig sein, um bei den zu prüfenden Stellen Vertrauen in ihre Verschwiegenheit und in die Beachtung des Zweckbindungsgebots zu gewinnen, halte ich dies für nicht überzeugend. Die verschiedensten staatlichen Behörden sind

auf das Vertrauen der Bürger angewiesen, dass ihre Daten nicht zweckwidrig genutzt und an andere Teile der Staatsgewalt weitergegeben werden. Dies trifft beispielsweise auf die Finanzbehörden ebenso wie auf staatliche Beratungsstellen der unterschiedlichsten Art zu. Niemand – nach meiner Überzeugung auch nicht die EG als rechtsetzende Institution – ist bislang auf die Idee gekommen, diese Stellen müssten zur Gewinnung des Vertrauens der Bürger in völliger Unabhängigkeit organisiert werden. Dies wäre nicht nur völlig und überraschend neu, es wäre auch nicht sinnvoll. Gerade der Rechtfertigungszwang, der von der durch die Volksvertretung auszuübenden politischen Kontrolle ausgeht, ist dazu geeignet, Vertrauen in die Rechtmäßigkeit des Verwaltungshandelns zu bestärken.

Zudem würde die EU ihre Kompetenzen überschreiten, wollte sie die innerstaatliche Organisation der Datenschutzkontrolle in dieser Detailliertheit bestimmen.

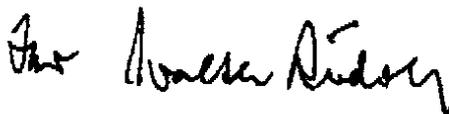
Es kommt hinzu, dass – unabhängig von der Formulierung der EG-Richtlinie – die Datenschutzbeauftragten im öffentlichen Bereich keine Entscheidungen mit Außenwirkung treffen dürfen und auch keine rechtsverbindlichen Entscheidungen gegenüber anderen Behörden. Anderenfalls wären sie „Überbehörden“, die in einer auf Verantwortlichkeit basierenden Kompetenzordnung eines Rechtsstaats nicht zulässig sind.

Auch die anderen oben von mir genannten Vorteile einer Zusammenführung zwingen keinesfalls zu einer solchen Änderung der Organisation des Datenschutzes. Synergie-Effekte können auch dadurch erreicht werden, dass eine enge Zusammenarbeit zwischen der Datenschutzaufsichtsbehörde im privaten Bereich und dem/der unabhängigen Landesdatenschutzbeauftragten befördert wird.

Der Verwaltungsvereinfachung im Verhältnis zum Bürger würde man damit zwar nicht näherkommen. Dieses Ziel kann allerdings ohnehin nicht absolut gesetzt werden. Auch bei einer Zusammenfassung der Datenschutzaufsicht über den privaten und öffentlichen Bereich bleiben die Zuständigkeiten kompliziert; neben dem Datenschutzbeauftragten des Landes gibt es weiterhin den des Bundes; für die Bereiche der Kirche sowie des Rundfunks und des Fernsehens existieren besondere Datenschutzbeauftragte. Weiterhin gibt es behördliche und betriebliche Datenschutzbeauftragte. Eine Vereinfachung, die dem Bürger tatsächlich nur einen Ansprechpartner in Datenschutzfragen verschaffen wollte, ist nicht möglich. Als primärer Ansprechpartner und auch als Verteilstelle für die Weiterleitung von Anfragen und Eingaben an die letztlich zuständige Stelle treten die unabhängigen Datenschutzbeauftragten der Länder und auch der des Bundes in der Praxis ohnehin auf. Dies hat bislang nicht zu nennenswerten Problemen geführt.

Insgesamt befürworte ich eine Beibehaltung der gegenwärtigen Organisation der Datenschutzkontrolle, da sie nach meiner Auffassung allein geeignet ist, die völlige Unabhängigkeit der Datenschutzkontrolle im öffentlichen Bereich von den zu kontrollierenden Stellen, insbesondere auch im Bereich des hoheitlichen Handelns des Staates, wo sie von besonderer Bedeutung ist, im Interesse eines wirksamen Grundrechtsschutzes zu gewährleisten.

Mit freundlichen Grüßen



Prof. Dr. Walter Rudolf

Auszug aus dem 15. Tätigkeitsbericht des Landesbeauftragten für den Datenschutz Rheinland-Pfalz v. 16.11.1995, Ldtgs-Drs. 12/7589

3.1.2.7 Struktur der Kontrollstelle

Art. 28 bestimmt, daß die Mitgliedstaaten eine oder mehrere Kontrollstellen einrichten müssen, welche die ihnen zugewiesenen Datenschutzaufgaben in völliger Unabhängigkeit wahrnehmen. Vorgesehen sind eine Anhörungspflicht bei der Ausarbeitung von datenschutzrelevanten Verwaltungsmaßnahmen und -vorschriften, Informationsbeschaffungsbefugnisse und mehrere Alternativen von Einwirkungsbefugnissen. Zwischen Schutz des subjektiven Rechts auf informationelle Selbstbestimmung und Datenschutz im privaten Sektor wird nicht unterschieden. Artikel 28 läßt Raum für die Einrichtung völlig unabhängiger Kontrollstellen gegenüber der staatlichen Exekutive und der parlamentarischen Kontrolle unterliegenden Aufsichtsbehörden neben internen Datenschutzbeauftragten für den nicht-öffentlichen Sektor.

Keine Konsequenzen sind daraus zu ziehen, daß die Richtlinie nicht zwischen öffentlichem und privatem Bereich unterscheidet. Grundsätzlich ist aber festzustellen, daß die Richtlinie generell eine stärkere Homogenisierung der Datenschutzanforderungen in beiden Bereichen anstrebt. Eine Zusammenlegung öffentlicher und privater Aufsichts- und Kontrollstellen wird von der Richtlinie aber nicht gefordert.

Gleichwohl ist gegenwärtig eine Diskussion im Gange, ob es nicht besser wäre, die Datenschutzkontrolle im privaten Sektor bei den Landesbeauftragten für den Datenschutz anzusiedeln, wie es bereits in Bremen, Hamburg, Niedersachsen und seit dem 1. August 1995 auch in Berlin der Fall ist. Gegen eine "einheitliche" Datenschutzkontrolle hat der LfD u.a. in einem Beitrag für die Zeitschrift DuD (Heft 8/95, S. 446 f.) Bedenken erhoben. Dort weist er darauf hin, daß die "Stellung der Landesbeauftragten für den Datenschutz, soweit sie für die Kontrolle des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung gegenüber dem Staate zuständig sind, wie die Kontrolle der Rechnungshöfe ausgestaltet ist, weil sie wie die Rechnungshöfe nur Kontroll-, aber keine Exekutivbefugnisse besitzen. Sie kontrollieren die Exekutive sowie Parlamente und Gerichte, soweit diese Verwaltungstätigkeit ausüben. Im Schema der verfassungsrechtlich gebotenen Gewaltenteilung sind sie bei keiner der drei Gewalten anzusiedeln, weil sie weder legerieren, exekutieren noch judizieren, sondern kontrollieren. Ihre Unabhängigkeit auch gegenüber den Parlamenten ist nur deshalb zu rechtfertigen. Hätten sie Exekutivbefugnisse, müßten sie insoweit parlamentarisch verantwortlich und gerichtlich überprüfbar sein, was in den vier Ländern mit einheitlicher Datenschutzkontrolle auch hinsichtlich des privaten Sektors verfassungsrechtlich notwendig der Fall ist. Schutzgut der Datenschutzbeauftragten der Länder im öffentlichen Sektor ist das Menschenrecht auf informationelle Selbstbestimmung. Träger dieses Rechts sind nur natürliche Personen als Privatrechtssubjekte, nicht dagegen Amtsträger in Ausübung ihres Amtes, auch nicht Beliehene. Adressat ist der Staat, die öffentliche Hand, meist auch dann, wenn sie in privatrechtlichen Formen tätig wird, da sich der Staat bekanntlich nicht durch die Flucht in das Privatrecht der

12/3683

Grundrechtsbindung entziehen kann. Im nicht-öffentlich-rechtlichen Sektor handelt es sich beim Datenschutz um Normen, deren Einhaltung zunächst von den Privatrechtssubjekten selbst durchgesetzt werden muß, denen aber eine staatliche Aufsicht - vergleichbar der staatlichen Rechtsaufsicht über den Rundfunk, der Kartell- oder Bankenaufsicht - zur Seite steht, um notfalls Mißstände zwangsweise abzustellen. Eine staatliche datenschutzrechtliche Totalkontrolle im privaten Sektor kommt jedenfalls nicht in Betracht, auch wenn das Persönlichkeitsrecht tatsächlich im privaten Bereich mehr gefährdet sein sollte als das Grundrecht im öffentlichen. Bei manchen anderen Grundrechten ist eine Gefährdung durch den Staat auch weniger offensichtlich, als es Gefahren aus dem gesellschaftlichen Raum sind. Eine Drittwirkung des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung ist jedenfalls solange nicht zu begründen, solange sie nicht wie die Koalitionsfreiheit ausdrücklich verfassungsrechtlich vorgesehen ist. Deshalb wird auch in den vier Ländern mit einheitlicher Datenschutzkontrolle sehr wohl zwischen Grundrechtsschutz einerseits und Datenschutz im privaten Sektor andererseits unterschieden, auch wenn dieselben Amtsträger für beide Sektoren zuständig sind. Daß vor allem im technisch-organisatorischen Datenschutz dieselben Probleme sowohl im öffentlichen wie im nicht-öffentlichen Sektor auftreten, spricht jedenfalls nicht für eine Vermischung und Verwischung von Grundrechtsschutz einerseits und Datenschutz im privatrechtlichen Sektor andererseits. Eine Kooperation der beteiligten Kontrollbehörden beim technisch-organisatorischen Datenschutz ist insoweit möglich und existiert im übrigen auch bereits. Einer noch besseren gegenseitigen Information steht nichts im Wege."

Diese Probleme hat der LfD am Ende der letzten Legislaturperiode des Europäischen Parlaments auch mit dem damaligen Berichterstatter der Richtlinie, Herrn Geoffrey Hoon, erörtert. Es hat sich herausgestellt, daß die anderen Mitgliedstaaten das deutsche System, insbesondere die Aufteilung der Kontrolle im öffentlichen Bereich nach Bundes- und Länderzuständigkeit sowie die davon getrennte Aufsicht im privaten Bereich, nur sehr schwer nachvollziehen können. Nach dem Treffen konnte jedoch der Eindruck mitgenommen werden, daß es wichtig war, auf dieser Ebene die Gründe für das deutsche Modell zu erläutern. Letztlich ist es der deutschen Seite ja auch gelungen, was den Status und die Befugnisse der Kontrollstelle anbelangt, entsprechend offene Formulierungen durchzusetzen, die den deutschen Forderungen Rechnung tragen.

Jedenfalls ist die im ursprünglichen Entwurf vorgesehene und im 14. Tätigkeitsbericht, Tz. 3, kritisierte Regelung obsolet, wonach für die Kontrollbehörde sowohl ein unabhängiger Status als auch die Verleihung exekutiver Befugnisse vorzusehen war. Danach kann das bewährte deutsche Beauftragtenmodell im öffentlichen Bereich fortgeführt werden; denn ein Umsetzungsbedarf in nationales Recht im Hinblick auf die Einrichtung und Befugnisse der Kontrollbehörde besteht nicht.