

Bundesvorstand:
Prof. Dr. Rosemarie Will, Vorsitzende
Dr. Christoph Bruch
Gerd Eggers
Jochen Goerdeler
Nils Leopold, LL.M.
Dr. Fredrik Roggan, stellv. Vors.
Hartmuth H. Wrocklage

Geschäftsführung:
Martina Kant
Sven Lüders

Beiratsmitglieder:
Prof. Edgar Baeger
Priv.-Doz. Dr. Thea Bauriedl
Prof. Dr. Volker Bialas
Prof. Dr. Lorenz Böllinger
Daniela Dahn
Dr. Dieter Deiseroth
Prof. Dr. Erhard Denninger
Prof. Dr. Helga Einsele †
Prof. Carl-Heinz Evers
Prof. Dr. Monika Frommel
Prof. Dr. Hansjürgen Garstka

Prof. Dr. Wilfried Gottschalch
Prof. Dr. Gerald Grünwald
Dr. Klaus Hahnzog
Dr. Heinrich Hannover
Prof. Dr. Hartmut von Hentig
Heide Hering
Dr. Burkhard Hirsch
Prof. Dr. Herbert Jäger
Prof. Dr. Walter Jens
Prof. Dr. Helmut Kentler
Elisabeth Kilali
Ulrich Krüger-Limberger

Prof. Dr. Erich Küchenhoff
Renate Künast, MdB
Prof. Dr. Martin Kutscha
Prof. Dr. Rüdiger Lautmann
Sabine Leutheusser-Schnarrenberger, MdB
Dr. Till Müller-Heidelberg
Prof. Dr. Heide Pfarr
Claudia Roth, MdB
Jürgen Roth
Georg Schlaga
Helga Schuchardt
Prof. Dr. Jürgen Seifert †

Prof. Klaus Staeck
Prof. Dr. Ilse Staff
Prof. Dr. Wilhelm Steinmüller
Werner Vitt
Prof. Ulrich Vultejus
Dr. Klaus Waterstradt
Heidemarie Wieczorek-Zeul, MdB
Rosi Wolf-Almanasreh
Prof. Dr. Karl-Georg Zinn

Stand: Juni 2005

BÜRGERRECHTSORGANISATION seit 1961

HUMANISTISCHE UNION e.V.
Haus der Demokratie und Menschenrechte,
Greifswalder Str. 4, 10405 Berlin

Tel.: 030 / 20 45 02 -56
Fax: 030 / 20 45 02 -57
info@humanistische-union.de
www.humanistische-union.de

**Humanistische
Union**

Berlin, 30.8.2005

**Stellungnahme der Humanistischen Union
für die Anhörung des Ausschusses für Inneres und Sport am 30. August 2005**

ZU

Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Niedersächsischen Datenschutzgesetzes
Gesetzentwurf der Fraktion der SPD – Drs. 15/2007

Gegen die Zerschlagung einer einheitlichen Datenschutzkontrolle in Niedersachsen
Antrag der Fraktion Bündnis 90/Die Grünen – Drs. 15/1996

Übersicht

I.	Zusammenfassung	2
II.	Der Beschluss der Landesregierung	2
III.	Verstoß gegen die EG-Datenschutzrichtlinie 95/46 EG	2
	1. Effektiver Grundrechtsschutz der EU-Bürger als Ziel der EG-Datenschutzrichtlinie	2
	2. EG-Datenschutzrichtlinie verlangt <i>völlige</i> Unabhängigkeit	3
	3. Anwendungsvorrang des EU-Rechts	3
	4. Kein Verstoß gegen das Demokratieprinzip	4
	5. Neues Niedersächsisches Aufsichtsmodell ist ein Auslaufmodell	5
IV.	Verstoß gegen das Recht der Bürger auf informationelle Selbstbestimmung	6
	1. Effektiver Grundrechtsschutz und unabhängige Datenschutzaufsicht sind Verfassungsvorgaben	6
	2. Tatsächliche Entwicklung fordert verbesserte Aufsichtsstrukturen	6
V.	Widerspruch zu den Prinzipien der Verwaltungsmodernisierung	7
	1. Datenschutz aus einer Hand	7
	2. Unvereinbarkeit mit sonstigen Zuständigkeiten der Ministerien	7
	3. Datenschutzaufsicht im Ministerium ist eine verwaltungsfremde Aufgabe	8
	4. Einheitliche Datenschutzaufsicht ist erforderlich und sachgerecht	8
	5. Keine Synergieeffekte zu erwarten	9
	6. Wird der Bürger mit seinen Problemen in Niedersachsen allein gelassen?	9
VI.	Fazit	10

I. Zusammenfassung

Der Beschluss der Niedersächsischen Landesregierung, dem Landesbeauftragten für den Datenschutz Niedersachsen die diesem seit dem 1.1.1992 zugewiesene Aufgabe der Aufsichtsbehörde nach § 38 BDSG zu entziehen, wird aus bürgerrechtlicher Sicht abgelehnt. Er verstößt gegen die im EU-Recht und im Grundgesetz *zum Schutz der Grundrechte der Bürgerinnen und Bürger* vorgesehenen Bestimmungen. Darüber hinaus steht der Beschluss im Widerspruch zu den Prinzipien der Verwaltungsmodernisierung. Im Ergebnis droht aufgrund der Entscheidung Bürgerferne statt Bürgernähe bei der Datenschutzaufsicht über die Privatwirtschaft. Ein erheblicher Verlust von Sachkompetenz bei der sachgerechten und effektiven Ausübung der Datenschutzaufsicht sowie mittelfristig auch höhere Kosten aufgrund des Auseinanderreißen sachlich zusammengehöriger Gebiete sind ebenfalls zu erwarten. Die Humanistische Union appelliert deshalb an die Landesregierung, ihre Entscheidung zurück zu nehmen.¹

II. Der Beschluss der Landesregierung

Die Niedersächsische Landesregierung hat am 24.5.2005 beschlossen², dem Landesbeauftragten für Datenschutz Niedersachsen die ihm seit dem 1.1.1992 durch Beschluss des Innenministeriums³ übertragene Aufgabe der zuständigen Aufsichtsbehörde nach § 38 Absatz 6 Bundesdatenschutzgesetz (BDSG) zu entziehen.⁴ Die Aufgabe der Aufsichtsbehörde nach § 38 BDSG umfasst insbesondere die Kontrolle der Einhaltung der einschlägigen datenschutzrechtlichen Bestimmungen für den nichtöffentlichen Bereich, sprich die Privatwirtschaft des Landes Niedersachsen.⁵ Ab dem 1.1.2006 soll diese Aufgabe durch das Ministerium für Inneres und Sport wahrgenommen werden.

III. Verstoß gegen die EG-Datenschutzrichtlinie 95/46 EG

1. Effektiver Grundrechtsschutz der EU-Bürger als Ziel der EG-Datenschutzrichtlinie

Die EG-Datenschutzrichtlinie verfolgt die Zielsetzung, ein hohes Schutzniveau⁶ bei der Verarbeitung personenbezogener Daten in den Mitgliedstaaten sicherzustellen. Die Datenverarbeitungssysteme stehen nach der EG-Datenschutzrichtlinie im Dienst des Menschen. Bei deren Einsatz sind die Grundrechte und -freiheiten, insbesondere die Privatsphäre der Bürgerinnen und Bürger zu achten⁷. Die Wahrnehmung der Datenschutzaufsicht über den nichtöffentlichen Bereich *unmittelbar* durch das Innenministerium Niedersachsen selbst verstößt gegen Artikel 28 Abs. 1 der EG-Datenschutzrichtlinie⁸. Danach sehen die Mitgliedstaaten der EU vor, dass eine oder mehrere Stellen beauftragt werden, die Anwendung der von den Mitgliedstaaten zur Umsetzung der Richtlinie erlassenen einzelstaatlichen Vorschriften in ihrem Hoheits-

¹ Der offene Appell der Humanistischen Union e.V. ist dem Ministerpräsidenten bereits mit Schreiben vom 16. Juni 2005 übermittelt worden.

² Pressemeldung Nr. 062/05 der Niedersächsischen Staatskanzlei vom 24.5.2005

³ Nds. MBl. Nr. 7/1992, S. 230

⁴ Entscheidung erfolgte auf der Grundlage von § 22 Absatz 6 Satz 1 des Niedersächsischen Landesgesetzes

⁵ Vgl. § 38 Bundesdatenschutzgesetz, abrufbar unter www.bfd.bund.de/information/BDSG.pdf

⁶ Erwägung 10 S. 2 der EG-Datenschutzrichtlinie

⁷ Erwägung 2 der EG-Datenschutzrichtlinie

⁸ Richtlinie 95/46/EG des Europäischen Parlamentes und des Rates vom 24. Oktober 1995 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten und zum freien Datenverkehr

gebiet zu überwachen. Diese Stellen nehmen die ihnen zugewiesenen Aufgaben in *völliger* Unabhängigkeit wahr⁹.

2. EG-Datenschutzrichtlinie verlangt *völlige* Unabhängigkeit

Hauptzweck der unabhängigen Datenschutzkontrolle auch auf EU-Ebene ist der Schutz der Grundrechte der Bürger. Mit der vom Gesetzgeber gewählten Formulierung „in völliger Unabhängigkeit“ wird klargestellt, dass kumulativ *institutionelle, funktionelle und materielle Vorkehrungen*¹⁰ getroffen werden müssen. Bei der Wahrnehmung der Datenschutzaufsicht durch das Innenministerium fehlt es – wie in anderen Bundesländern, bei denen die Aufsicht durch die Innenministerien ausgeführt wird – an der funktionellen Unabhängigkeit (Unabhängigkeit als ein Merkmal der Aufgabenwahrnehmung). Kontrollstellen im Sinne von Artikel 28 der EG-Datenschutzrichtlinie dürfen weder in einen ministeriellen Weisungsstrang eingeordnet sein noch Weisungen bezüglich Art und Umfang ihrer Tätigkeit erhalten. Eine der richterlichen Unabhängigkeit vergleichbare Unabhängigkeit muss gewährleistet sein.¹¹

Deshalb begegnet bereits die bislang in Niedersachsen ausgeübte *Fachaufsicht* über die im Rahmen von § 38 BDSG ausgeübten Aufgaben und Befugnisse des Landesbeauftragten für Datenschutz begegnet erheblichen europarechtlichen Bedenken.¹²

In der Auslegung von Artikel 28 Absatz 1 Satz 2 der EG-Datenschutzrichtlinie wird dagegen vorgetragen, bei der geforderten völligen Unabhängigkeit handele es sich ausschließlich um die Forderung nach einer Unabhängigkeit der Kontrolleure von den zu Kontrollierenden. Nur bei dieser Auslegung der Richtlinie wären die derzeitigen Aufsichtsstrukturen über die Privatwirtschaft derjenigen Bundesländer beizubehalten, bei denen entweder das Innenministerium die Aufsicht selbst oder im Wege der Fachaufsicht über die nachgeordneten Behörden ausübt. Begründet wird diese Auslegung von ihren Vertretern mit dem Verweis auf die Entstehungsgeschichte der EG-Datenschutzrichtlinie. Danach habe die deutsche Delegation wiederholt diese Interpretation vertreten und dem sei nicht widersprochen worden. Widerlegt wird diese historische Auslegung bei genauerer Analyse der Entstehungsgeschichte. Wohl scheiterte ein erster Entwurf, in dem „eine unabhängige staatliche Behörde“ beschrieben wurde. Die Mehrheit der Mitgliedsstaaten drängte schließlich auf eine Regelung, wonach die Unabhängigkeit als Merkmal der Aufgabenwahrnehmung anzusehen sei, wobei zur Verstärkung und Akzentuierung die Formulierung „völlige Unabhängigkeit“ gewählt wurde. Damit scheiterte der Vorschlag, die Unabhängigkeit nur gegenüber den zu kontrollierenden Stellen zu verlangen.¹³ Auch die der historischen Auslegung vorgehende Wortlautauslegung des Artikel 28 Absatz 1 Satz 2 lässt keine andere Deutung zu.¹⁴

3. Anwendungsvorrang des EU-Rechts

Die Bedenken, die EG-Datenschutzrichtlinie sei wegen fehlenden Anwendungsvorranges nicht auf die Aufsichtsstrukturen im öffentlich-rechtlichen Bereich des Datenschutzes anzuwenden, können in der hier vorliegenden Konstellation nicht geteilt werden: Europäisches Gemeinschaftsrecht kann die Anwendung nationalen Verwaltungsrechts ausschließen. Dies gilt auch für das Verwaltungsverfahren.¹⁵ Gestützt auf Artikel 100a EGV kann das Datenschutz-

⁹ Artikel 28 Absatz 1 Satz 2 EG-Datenschutzrichtlinie, abrufbar unter www.datenschutzzentrum.de/material/recht/eurecht/eudsr1

¹⁰ Vgl. dazu Ehmann, Kommentar zur EG-Datenschutzrichtlinie, 1999, Artikel 28, Rdnr. 4

¹¹ Ehmann, a.a.O., Rdnr. 6 mit weiteren Nachweisen

¹² So ausdrücklich der zuständige Beamte der EU gegenüber der Saarbrücker Zeitung vom 31. Juli 2005

¹³ Vgl. dazu Dammann/Simitis, Kommentar zur EG-Datenschutzrichtlinie, 1997, Artikel 28, Rdnr. 5

¹⁴ Vgl. Haslach, DuD 1999, S. 468

¹⁵ Vgl. Rudolf in: FS für Stern, 1997 mit weiteren Nachweisen

recht der Mitgliedstaaten im nicht-öffentlichen Bereich von der EG geregelt werden. Die Regelungsbefugnis erstreckt sich auch auf das Verfahrensrecht.¹⁶

4. Kein Verstoß gegen das Demokratieprinzip

Soweit vorgetragen wird, eine Eingliederung der Datenschutzaufsicht in die Kompetenz des Landesbeauftragten sei schon aus verfassungsrechtlichen Gründen nicht möglich, ist dem entgegenzuhalten: eine europarechtskonforme Umsetzung ist möglich und rechtlich geboten. Auch beim Entfallen einer wie auch immer gearteten Aufsicht (Fach-, Rechts- oder Dienstaufsicht) über die ausgeübten Eingriffsbefugnisse der Aufsichtsbehörden liegt kein Verstoß gegen das Demokratieprinzip (Artikel 20 GG), gegen das Verbot ministerialfreier Räume oder gar gegen Artikel 79 Absatz 3 GG vor.

Richtig ist, dass der Datenschutzaufsicht über die Privatwirtschaft – im Gegensatz zur Aufsicht über die öffentlich-rechtliche Verwaltung – weitgehende Eingriffsbefugnisse eingeräumt werden.¹⁷ Die getroffenen Entscheidungen unterliegen bereits heute der gerichtlichen Nachprüfbarkeit durch die Verwaltungsgerichte. Dem Demokratieprinzip aus Artikel 20 Absatz 2 Grundgesetz hat das Bundesverfassungsgericht für diese Fälle entnommen, dass diese der Exekutive zuzurechnenden Entscheidungen letztlich der Verantwortung eines Ministers zugerechnet werden müssen, der sich wiederum gegenüber dem Parlament zu verantworten hat. Solche Verwaltungsentscheidungen wiederum könne ein Minister nur dann verantworten, wenn er auch über Aufsichts- und Weisungsrechte verfüge. Ziel dieser Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ist die Gewährleistung eines Zurechnungszusammenhangs zwischen Volk und staatlicher Herrschaft.¹⁸ Aber das Gericht lässt Ausnahmen vom sogenannten Verbot ministerialfreier Räume zu. Beispiele wie die Bundesbank, das Bundeskartellamt, das Bundesaufsichtsamt für das Versicherungswesen sowie die Bundesprüfstelle für jugendgefährdende Schriften zeigen die Spannbreite der Ausnahmen. Gleichzeitig kann die Datenschutzaufsicht nicht ohne weiteres mit der Versicherungsaufsicht, der Kartellaufsicht, der Bankenaufsicht oder der Rundfunkaufsicht verglichen werden. Denn sie zielt in erster Linie auf die unabhängige Verwirklichung individualrechtlicher Positionen, das heißt den Grundrechtsschutz der Bürgerinnen und Bürger. Diese besondere Form der Aufsicht ist mit den aufgezählten Bereichen daher nicht ohne weiteres vergleichbar.

Auch vor dem Hintergrund der klaren europarechtlichen Vorgaben erscheint eine Ausgliederung der Datenschutzaufsicht insbesondere über die Privatwirtschaft nicht verfassungsrechtlich versperrt, sondern geradezu grundrechtlich geboten. Dem Demokratieprinzip sollte, das hat auch das Bundesverfassungsgericht stets betont¹⁹, durch ein tatsächlich bestehendes, effektives Legitimationsniveau Rechnung getragen werden. Ein solches Legitimationsniveau wird durch die in der Praxis zumeist rein formal gewährleistete Weisungskette der Fach-, Rechts- oder Dienstaufsicht nicht erreicht. Dabei handelt es sich um das überkommene Konzept hierarchischer Steuerung, bei der Gesetzesbindung und Hierarchie in der als Einheit verstandenen Verwaltung Legitimation durch Legalität erreichen sollen. Dieses Konzept wird der komplexen Wirklichkeit moderner Verwaltung allein nicht mehr gerechnet. Beispielhaft sei darauf hingewiesen, dass die Fachaufsicht in vielen Bereichen schon deshalb leerläuft, weil nur die größere Sachnähe und Erfahrung der nachgeordneten Behörde bei komplexen Fragestellungen wie etwa den Anforderungen nach § 9 Bundesdatenschutzgesetz sachgerechte Entscheidungen zulässt, die sich einer fachlich-inhaltlichen Prüfung durch die Aufsicht

¹⁶ Vgl. Rudolf, a.a.O., m.w.N.

¹⁷ Die Aufsichtsbehörden haben nicht nur die auch bei der öffentlich-rechtlichen Aufsicht bekannten Einsichts-, Betretungs- und Prüfungsrechte, sondern können auch Maßnahmen nach § 9 BDSG anordnen, Bußgelder verhängen, Verfahren untersagen oder den betrieblichen Datenschutzbeauftragten abberufen.

¹⁸ BVerfGE 9, 268, 281 ff.

¹⁹ BVerfGE 83, 60 (72); 93, 37 (67), zitiert nach Bizer, DuD 1997, S. 482

schlicht entziehen. Deshalb sollte die Frage demokratischer Legitimation auch im Bereich datenschutzrechtlicher Aufsicht über die Privatwirtschaft vor dem Hintergrund eines weiter verstandenen Konzeptes materieller Entscheidungsrichtigkeit eingeordnet werden.²⁰ Eine hinreichende demokratische Legitimation kann danach institutionell durch die Anbindung auch der Aufsicht über die Privatwirtschaft bei den Landesparlamenten erreicht werden. Personelle Legitimation wird durch die Wahl der Behördenspitze unmittelbar durch das Landesparlament erreicht. Die sachlich-inhaltliche Legitimation erfolgt durch enge Anbindung an das Parlament, beispielsweise durch diesem einzuräumende besondere Kontrollpflichten.²¹ Der Kernbereich dessen, was Artikel 79 Abs. 3 GG schützt, bleibt durch die europarechtskonforme und auf eine Stärkung demokratischer Kontrolle abzielende Umsetzung von Artikel 28 der EG-Datenschutzrichtlinie unberührt, da auch das Demokratieprinzip insoweit keine feste Größe darstellt, sondern der konkreten Ausgestaltung bedarf.

5. Neues Niedersächsisches Aufsichtsmodell ist ein Auslaufmodell

Die Europäische Kommission hat am 5. Juli 2005 formell auf der Grundlage einer bereits im Juli 2003 eingereichten Beschwerde eines Bürgers ein Vertragsverletzungsverfahren gegen die Bundesrepublik Deutschland eingeleitet.²² Die Kommission vertritt die Auffassung, dass sämtliche Aufsichtsbehörden der Bundesländer für den nichtöffentlichen Bereich nicht den Vorgaben von Artikel 28 der EG-Datenschutzrichtlinie entsprechen. Klar ist, dass die Ausübung der Aufsicht durch das Innenministerium selbst, wie nunmehr für Niedersachsen vorgesehen, die mit Abstand eindeutigste Form der Verletzung der Grundsätze zur Wahrung der Unabhängigkeit darstellt.²³

Aus diesem Grund hat das Land Mecklenburg-Vorpommern, wie im Gesetzentwurf der SPD-Fraktion nunmehr gefordert²⁴, bereits im vergangenen Jahr die Aufsichtsbehörde für den nicht-öffentlichen Bereich per Gesetz²⁵ dem unabhängigen Landesbeauftragten für den Datenschutz Mecklenburg-Vorpommern zugeordnet. In der aktuellen Koalitionsvereinbarung der Sächsischen Landesregierung ist ebenfalls die Angliederung der bislang zersplitterten Aufsicht beim Landesbeauftragten vorgesehen. In Baden-Württemberg und wohl auch in Bayern wird bereits seit längerem der gleiche Schritt erwartet und offen diskutiert.²⁶

Soweit die Landesregierung darauf verweist²⁷, sie führe mit ihrer Entscheidung ein Aufsichtsmodell ein, was bei einer Mehrheit der Bundesländer praktiziert werde, ist dies nicht richtig. Vielmehr verbleiben lediglich Baden-Württemberg²⁸, Brandenburg und Saarland mit dem nunmehr auch für Niedersachsen eingeführten Aufsichtsmodell der formalen Wahrnehmung der Aufsicht durch den Innenminister. Die Landesregierung setzt damit auf ein Auslaufmodell der Datenschutzaufsicht.

Es ist vor dem Hintergrund dieser grundrechtsfreundlichen und bürgernahen Entwicklung überhaupt nicht nachvollziehbar, weshalb in Niedersachsen der gegenteilige Weg eingeschlagen wird.

²⁰ Hoffmann-Riem, DÖV 1997, S. 433 ff.

²¹ Vgl. ähnlich Haslach, a.a.O., Bizer, DuD a.a.O. Denkbar sind z.B. einzurichtende Kommissionen der Parlamente, die auch Einzelentscheidungen ansprechen könnten.

²² Vgl. Tagesspiegel vom 31.07.2005

²³ So der zuständige EU-Beamte Zerdick ausdrücklich gegenüber der Saarbrücker Zeitung, 30./31. Juli 2005

²⁴ LT-Drs 15/2007

²⁵ § 33 a Landesdatenschutzgesetz Mecklenburg-Vorpommern

²⁶ Vgl. Die Tageszeitung (Nord), 27.05.05

²⁷ Minister Schünemann, Niedersächsischer Landtag, 64. Plenarsitzung vom 22. Juni 2005, S. 7324

²⁸ In Baden-Württemberg wird gegenwärtig – wie bereits betont – die Herauslösung der Aufsichtsbehörde nach § 38 Abs. 6 BDSG aus dem Innenministerium diskutiert.

IV. Verstoß gegen das Recht der Bürger auf informationelle Selbstbestimmung

1. Effektiver Grundrechtsschutz und unabhängige Datenschutzaufsicht sind Verfassungsvorgaben

Die Ansiedlung der Datenschutzaufsicht über den nichtöffentlichen Bereich beim Niedersächsischen Innenministerium begegnet auch verfassungsrechtlichen Bedenken. Denn der Schutz des in Artikel 2 Absatz 1 GG in Verbindung mit Artikel 1 Grundgesetz verankerten Grundrechts auf informationelle Selbstbestimmung verlangt wirksame Vorkehrungen eines *prozeduralen* Grundrechtsschutzes. Zu diesen Vorkehrungen zählt die Einrichtung von *unabhängigen Datenschutzbehörden* auch für die Datenschutzaufsicht über den privaten Bereich.

Das Volkszählungsurteil des Bundesverfassungsgerichts hatte zur unabhängigen Datenschutzhilfe festgestellt, dass wegen der für den Bürger bestehenden Undurchsichtigkeit der Speicherung und Verwendung von Daten unter den Bedingungen der automatisierten Datenverarbeitung und auch im Interesse eines vorgezogenen Rechtsschutzes die Beteiligung unabhängiger Datenschutzbeauftragter von erheblicher Bedeutung für einen effektiven Schutz des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung sei.²⁹ Diese Ausführungen des Gerichts beziehen sich in erster Linie, aber nicht nur auf den öffentlichen Bereich. Dem gemäß ist beispielsweise die Unabhängigkeit des Landesbeauftragten auch in Artikel 62 Absatz 3 der Niedersächsischen Landesverfassung verankert worden. Das Gericht hatte aber auch festgestellt, dass mit dem Recht auf informationelle Selbstbestimmung eine Gesellschaftsordnung und eine diese ermöglichende Rechtsordnung nicht vereinbar wäre, in der die Bürger nicht wissen könnten, was wer wann und bei welcher Gelegenheit über sie weiß.³⁰ Die Drittwirkung³¹ des Grundrechts auf informationelle Selbstbestimmung in die Privatrechtsordnung hinein ist deshalb anerkannte und ständige Rechtsprechung. Die in der Rechtsprechung anerkannten verfahrens- und organisationsrechtlichen Vorgaben zum Schutz des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung gelten daher auch für die Datenschutzaufsicht im nichtöffentlichen Bereich.

Zu den verfassungsrechtlich gebotenen Anforderungen an einen effektiven prozeduralen Grundrechtsschutz zählt auch, einen nach Umfang, Art und Weise der Aufgabenerfüllung bis hin zu den rechtlichen Konsequenzen möglichst einheitlichen Grundrechtsschutz durch die Aufsichtsbehörden zu gewährleisten. Schon die bestehende Zersplitterung des bundesdeutschen Aufsichtssystems für den nichtöffentlichen Bereich begegnet insoweit verfassungsrechtlichen Bedenken. Die durch den vorliegenden Beschluss der Landesregierung vorgenommene willkürliche Trennung der vormals zumindest in nachgeordneter Funktion beim Landesbeauftragten angesiedelten Aufgabenerfüllung nach § 38 Absatz 6 BDSG begegnet auch vor diesem Hintergrund verfassungsrechtlichen Bedenken.

2. Tatsächliche Entwicklung fordert verbesserte Aufsichtsstrukturen

Dies wird auch vor dem Hintergrund, dass unbestritten die weiterhin stürmische Entwicklung der Informationsverarbeitung, verbunden u.a. mit dem Einsatz neuer, aus Datenschutzsicht besonders eingriffsintensiver Technologien (Biometrie, Videoüberwachung, Profiling, Data Mining; Scoring- und Ratingverfahren) gerade im Bereich der Privatwirtschaft zusätzliche Anstrengungen zur Intensivierung auch der unabhängigen Datenschutzaufsicht erforderlich machen.³²

²⁹ BVerfGE 65, 1 (46)

³⁰ BVerfGE a.a.O., S. 43

³¹ BVerfGE 7, 198 – Lüth, ständige Rechtsprechung

³² im Ergebnis ebenso Roßnagel/Garstka/Pfitzmann in: Gutachten zur Modernisierung des Datenschutzrechts, erstellt im Auftrag des Bundesministeriums des Innern, 2001

V. Widerspruch zu den Prinzipien der Verwaltungsmodernisierung

Zu den Prinzipien der Verwaltungsmodernisierung zählt es, Verwaltungsleistungen möglichst effizient, gebündelt („aus einer Hand“) und qualitätsorientiert zu erbringen. Die Entscheidung der Landesregierung steht im Widerspruch zu jedem einzelnen der aufgeführten Prinzipien.

1. Datenschutz aus einer Hand

Eine aus Bürgersicht effiziente Datenschutzaufsicht wird dadurch erreicht, dass die Betroffenen sich an ein und dieselbe Instanz wenden und unbürokratisch um Rat und Unterstützung nachsuchen können. Bürgernähe ist ein selbstverständlicher Teil einer verlässlichen und für die Bürger sichtbaren und leicht erreichbaren Datenschutzaufsicht.

Vielen Bürgern aber ist bereits die föderale Aufteilung für die Zuständigkeit bei der Datenschutzaufsicht über die Privatwirtschaft nicht bekannt. Dies führt immer wieder zu Verärgerung und Unverständnis bei entsprechenden Eingaben. Für viele Bürger ist nicht nachvollziehbar, weshalb in dem Bereich der Privatwirtschaft Ministerien oder nachgeordnete Regierungspräsidien für die Aufsicht zuständig zeichnen, bei der öffentlichen Verwaltung betreffenden Fragen aber die Datenschutzbehörde ihr Ansprechpartner sind.

Der *Datenschutz aus einer Hand*, also die umfassende Wahrnehmung der Datenschutzaufsicht bei einer Stelle innerhalb des jeweiligen Bundeslandes, muss daher vorrangiges Ziel der Verwaltungsmodernisierung bleiben.

2. Unvereinbarkeit mit sonstigen Zuständigkeiten der Ministerien

Gerade bei der Aufgabendurchführung in den Innenministerien kann der Eindruck entstehen, dass die sonstigen Zuständigkeiten dieses Hauses für zahlreiche sich mit dem Privatbereich überschneidende Themen einer unabhängigen Wahrnehmung der Aufsicht entgegenstehen. So zeichnen die Innenministerien beispielsweise für den Ausbau und die Ausweitung von Sicherheitsmaßnahmen verantwortlich, wenn es um die Straftatverhinderung und Straftatverfolgung oder den sogenannten Anti-Terror-Kampf geht. In all diesen Fällen geht es häufig darum, möglichst umfassenden staatlichen Zugriff auch auf die von Privaten vorgehaltenen personenbezogenen Datenbestände zu erlangen. Zugriffe auf die Daten von TK-Providern³³ und Internetanbietern, aber auch auf die Daten anderer Unternehmen³⁴ erscheinen zunehmend interessant. Dieses Interesse verträgt sich nicht mit einer in derselben Behörde durchzuführenden Aufsicht über die Einhaltung des Grundrechtsschutzes in Unternehmen. Denn zu dieser Aufgabe gehört es eben auch, bei Unternehmen auf Datenvermeidung und Datensparsamkeit zu drängen und gesetzlich gebotene Zurückhaltung bei der Herausgabe personenbezogener Daten auch gegenüber staatlichen Stellen notfalls aufsichtsbehördlich durchzusetzen.

Nicht auszuschließen ist auch, dass Interessen anderer Ministerien (z.B. Standortpolitik und Arbeitsplatzert halt) zu Absprachen oder informellen Hinweisen führen könnten, die Aufsicht über bestimmte Unternehmen anders wahrzunehmen als sonst üblich. Schon der böse Schein eines solchen Vorgehens sollte angesichts des Grundrechtsbezuges der Datenschutzaufsicht organisatorisch vermieden werden.

³³ so die Innenministerien in der aktuellen Diskussion um die Vorratsdatenspeicherung, vgl. DuD 2004, S.591ff

³⁴ Beispielsweise Amazon, vgl. Spiegel online vom 26. Juli 2005; bei der völlig erfolglos verlaufenen Rasterfahndung nach dem 11. September 2001 durch die den Innenministerien nachgeordneten Polizeibehörden waren zahlreiche andere private Unternehmen zur Herausgabe von Daten ihrer Kunden aufgefordert worden.

3. Datenschutzaufsicht im Ministerium ist eine verwaltungsfremde Aufgabe

Die Ansiedelung der Aufgabe der Datenschutzaufsicht im Innenministerium widerspricht auch dem Ziel der Verwaltungsmodernisierung, die Ministerialverwaltung von verwaltungsfremden Aufgaben zu entlasten. Zur Datenschutzaufsicht zählt u.a. die Erreichbarkeit für Bürgeranfragen, die Behandlung und Bescheidung von Einzelfällen, welche ebenso wie die regelmäßigen Prüfungen bei Unternehmen vor Ort keinerlei Verbindung mit der sonstigen Arbeit der Ministerialverwaltung haben.

Die für Niedersachsen geplante Zersplitterung der Datenschutzaufsicht in sowohl räumlich als auch rechtlich getrennte Behörden führt ferner zur Verschwendung von Ressourcen und befördert die Herausbildung unterschiedlicher Datenschutzstandards. Durch die Vorhaltung zweier getrennter Bereiche werden Kompetenzen gedoppelt und damit zusätzliche Kosten produziert. Kosten entstehen auch durch die in zahlreichen Einzelfällen erforderlichen Abstimmungen hinsichtlich der Zuständigkeit und des ggf. erforderlichen gemeinsamen Vorgehens. Der für einen Informationsaustausch der zuständigen Mitarbeiter erforderliche Aufwand wird unnötig erhöht.

Das von der Landesregierung in diesem Zusammenhang vorgetragene Argument³⁵, eine Vereinfachung, die den Bürgerinnen und Bürgern tatsächlich nur einen Ansprechpartner verschaffe, sei gar nicht möglich, ist zwar in Bezug auf die Datenschutzaufsicht in Deutschland aus verfassungsrechtlichen Gründen (föderales System, Artikel 30 GG) insgesamt richtig, bezogen auf das Land Niedersachsen und die von der Landesregierung dort zu gestaltenden Verhältnisse aber schlicht falsch.

4. Einheitliche Datenschutzaufsicht ist erforderlich und sachgerecht

Auch die These, wonach es sich bei den im öffentlichen und privaten Bereich zu behandelnden Fragen um rechtlich völlig unterschiedliche Gebiete handle, bei denen eine Zusammenführung der Bereiche nicht erforderlich sei, ist nicht zutreffend. Vielmehr kann seit Jahren beobachtet werden, dass die Gefährdungen des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung sich zunehmend vom öffentlichen in den wenig zu kontrollierenden nicht-öffentlichen Bereich verlagern. Seit Jahren wird deshalb die Forderung erhoben, die Unterscheidungen zwischen öffentlichem und nicht-öffentlichem Bereich fallen zu lassen. In der EG-Datenschutzrichtlinie ist diese Forderung rechtlich bereits verwirklicht worden.

Aus der Praxis ist bekannt, dass beispielsweise die Kontrolle im technisch-organisatorischen Bereich weitgehend gleichartig gelagert ist.³⁶ Auch die durch technologische Fragestellungen und moderne Managementkonzepte aufgeworfenen Probleme gleichen sich weitgehend:³⁷ Customer Relationship Management – sogenannte CRM-Konzepte – und die dazugehörige Software halten im Rahmen von E-Government längst auch in der Verwaltung Einzug. Im privaten wie im öffentlichen Bereich finden sich moderne Personaldatenverarbeitungssysteme mit vergleichbaren datenschutzrechtlichen Fragen. Und auch die Polizeien der Länder hoffen, ihre Datenbanken künftig mit modernen, aus der Privatwirtschaft bekannten Profilingmethoden auswerten zu können.

Aber auch für die sonstigen Grundsätze und Prinzipien des Datenschutzes ist eine weitgehende inhaltliche Übertragbarkeit zu konstatieren. Die zahlreichen bereichsspezifischen Regelungen in den Landesdatenschutzgesetzen und für die unterschiedlichen Bereiche der Verwaltung setzen Prinzipien um, die ganz überwiegend auch im nicht-öffentlichen Bereich zum Tragen kommen (z.B. Grundsatz der Zweckbindung, Grundsatz der Erforderlichkeit, Grundsatz

³⁵ Abgeordneter Schrader, 64. Plenarsitzung vom 22. Juni 2005

³⁶ Vgl. z.B. Dronsch, DuD 1994, 612 ff.

³⁷ entgegen der Ausführungen des Abgeordneten Schrader, a.a.O.

der Transparenz etc.). Diese weitgehende Angleichung in den Grundsätzen wurde auch durch die Volkzählungs-Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vorgezeichnet.³⁸ Deshalb ist es folgerichtig und inhaltlich geboten, die Aufsichtsbehörde nach § 38 Absatz 6 BDSG mit den Landesbeauftragten für den Datenschutz im öffentlichen Bereich zusammen zu führen.

Zu betonen ist, dass die Angleichung des nichtöffentlichen an den öffentlichen Bereich auch durch die Zunahme von public-private Partnerships oder den vermehrten Einstieg öffentlicher Unternehmen in den marktwirtschaftlichen Wettbewerb befördert wird. Hier stellen sich oftmals schwierige Abgrenzungsfragen der Zuständigkeit.

5. Keine Synergieeffekte zu erwarten

Die von der Landesregierung behaupteten Synergieeffekte durch die Eingliederung der Datenschutzaufsicht in das Innenministerium werden sich im Ergebnis nicht einstellen. Im Gegenteil werden die aufgezählten Punkte dazu führen, dass das Land Niedersachsen vor dem Hintergrund der getroffenen Entscheidung das Schutzniveau für das Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung absenken wird.

6. Wird der Bürger mit seinen Problemen in Niedersachsen allein gelassen?

Die Entscheidung der Landesregierung kann auch nicht mit dem Rückzug des Staates auf seine Kernaufgaben gerechtfertigt werden.³⁹ Die Landesregierung hat in der Begründung ihrer Entscheidung mehrfach betont, sofern hierdurch die staatliche Aufsicht und die Beratung (der Bürgerinnen und Bürger) reduziert werde, müsse dies in Kauf genommen werden. Ziel sei die Stärkung der Eigenverantwortlichkeit der Bürgerinnen und Bürger.

Verfassungsrechtlich findet der Rückzug des Staates auf seine Kernaufgaben seine Grenzen unter anderem in denjenigen grundgesetzlichen Bestimmungen, die ihn – wie oben gezeigt – dazu anhalten, einen hohen Schutzstandard für das betreffende Grundrecht auch mit organisatorischen Vorkehrungen aufrecht zu erhalten. Das ist für den Bereich des Datenschutzes der Fall. Vor dem Hintergrund der im Bereich der Privatwirtschaft insgesamt massiv gestiegenen datenschutzrechtlichen Probleme und Anfragen betroffener Bürger ist der Rückzug der Landesregierung aus der Aufsichtsverantwortung daher nicht nur sachlich unvertretbar, sondern verfassungsrechtlich bedenklich. Auch der insoweit geplante personelle Rückbau der Datenschutzaufsicht in Niedersachsen begegnet vor diesem Hintergrund rechtlichen Bedenken. Es ist absehbar, dass beispielsweise die Durchführung aufsichtsbehördlicher Prüfungen (nach der EG-Datenschutz-Richtlinie auch ohne Anlass möglich) in Unternehmen vor Ort für die Zukunft entfallen müsste. Die damit entstehende Lücke in der Datenschutzaufsicht des Landes widerspricht den europarechtlichen und verfassungsrechtlichen Vorgaben und führt – ganz offenbar in Kauf genommen – zu einem Leerlaufen der entsprechenden Befugnisbestimmungen des BDSG für solche Prüfungen.

Eigenverantwortung wird auch nicht dadurch gestärkt, dass Beratungsleistungen ersatzlos entfallen. Damit liegt ein grundsätzliches Missverständnis der Beratungsaufgaben vor. Vielmehr dreht sich die Arbeit der Aufsichtsbehörden seit eh und je um die Stärkung der Eigenverantwortung der Bürgerinnen und Bürger. Erst aufgrund und mit Hilfe der Beratung durch unabhängige Datenschutzbehörden werden die Betroffenen überhaupt in die Lage versetzt, ihre ihnen nach Gesetz und Verfassung zukommenden Rechte geltend zu machen. Erst mit Unterstützung der Aufsichtsbehörden gelingt es beispielsweise vielen Bürgern, eine umfassende und zutreffende Auskunft über die zu ihrer Person gespeicherten und an Dritte weitergegebenen Daten zu erlangen. Ohne diese von ihnen selbst oftmals gar nicht durchsetzbare Auskunft aber läuft der Grundrechtsschutz für die Betroffenen leer. Die Beratungsleistungen,

³⁸ dazu siehe oben

³⁹ so der Abgeordnete Schrader, a.a.O.

die nach den Vorstellungen der Landesregierung in Niedersachsen gekürzt werden sollen, sind somit zunächst und vor allem die *Voraussetzung für mehr Eigenverantwortung* der Betroffenen.

VI. Fazit

Die Entscheidung der Landesregierung, dem Datenschutzbeauftragten des Landes die Datenschutzaufsicht über den nicht-öffentlichen Bereich des Landes zu entziehen, ist wie gezeigt in jeder Hinsicht zweckwidrig. Sie verstößt darüber hinaus gegen grundlegende Bestimmungen des Gemeinschaftsrechts und des Grundgesetzes. Die Humanistische Union appelliert daher an die Landesregierung, ihre Entscheidung zurück zu nehmen.

A handwritten signature in black ink that reads "N. Leopold". The signature is written in a cursive style and is underlined with a single horizontal stroke.

Nils Leopold, LL.M.
für den Bundesvorstand Humanistische Union