

# Mehr Ermittlungs- und Sanktionsbefugnisse beim Datenschutz

Thilo Weichert, Leiter des ULD  
11. Datenschutzkongress 2010 - EUROFORUM  
4. Mai 2010, Berlin, 15.10



[www.datenschutzzentrum.de](http://www.datenschutzzentrum.de)

## *Inhalt*

- Unabhängiges Landeszentrum für Datenschutz – ULD
- Entwicklung u. rechtliche Grundlagen Datenschutzaufsicht
- Ermittlungsbefugnisse der Datenschutzaufsicht
- Sanktionsbefugnisse der Datenschutzaufsicht
- Speziell Beseitigung/Untersagung, Bußgeldverfahren, Breach Notification
- Strategien
- Perspektiven

## **Unabhängiges Landeszentrum für Datenschutz**

### Datenschutzbehörde in Schleswig-Holstein

- kontrolliert Datenschutz im öffentlichen und nicht-öffentlichen Bereich
- kooperiert dabei mit Strafverfolgern
- zuständig für Informationsfreiheit
- berät Bürger und Daten verarbeitende Stellen
- führt Forschungsprojekte durch
- unterstützt Betroffene bei Wahrung ihrer Rechte (z.B. [www.anon-online.de](http://www.anon-online.de) od. [www.datenschutz.de](http://www.datenschutz.de))
- Auditverfahren und Datenschutz-Gütesiegel (Europäisches Gütesiegel EuroPriSe)

## **Rückblick**

- BDSG 1977 (§§ 30, 40) Anlassaufsicht DV für eigene Zwecke, anlassunabhängige Aufsicht bei DV für fremde Z. Auskunfts-, Betretungs- u. Einsichtsrechte nur Feststellung von Mängeln, keine Sanktion  
Umweg: über Betroffene, Strafantrag, Gewerbeaufsicht
- BDSG 1990 (§ 38) hinreichende Anhaltspunkte Anordnungs- u. Untersagungsbefugnis bei Datensicherheit Abberufung des betriebl. Datenschutzbeauftragten
- EU-DSRL 1995 (Art. 28) unabhängige effektive Kontrolle
- TDDSG 1997 generell anlassunabhängige Aufsicht
- BDSG 2001 (§ 38) anlassunabhängige Kontrolle

## ***Bundesverfassungsgericht***

„Der Gesetzgeber hat ... sicherzustellen, dass die Entscheidung über Art und Maß der Schutzvorkehrungen nicht letztlich unkontrolliert in den Händen der jeweiligen (Daten verarbeitenden Stellen) liegt. ... Verfassungsrechtlich geboten sind ... eine für die Öffentlichkeit transparente Kontrolle unter Einbeziehung des unabhängigen Datenschutzbeauftragten (vgl. BVerfGE 65, 46) sowie ein ausgeglichenes Sanktionensystem, das auch Verstößen gegen die Datensicherheit ein angemessenes Gewicht beimisst“ (BVerfG, U.v. 02.03.2010, Rz. 225).

## ***Kontrollstelle nach Art. 28 EU-DSRL***

- Öffentliche Stellen, beauftragt, die Anwendung der Datenschutzvorschriften zu überwachen, „nehmen die ihnen zugewiesenen Aufgaben in völliger Unabhängigkeit wahr“
- Jede Kontrollstelle verfügt insbesondere über
  - Untersuchungsbefugnisse (Recht auf Einholung aller für die Erfüllung ihres Kontrollauftrags erforderl. Informationen)
  - Wirksame Einwirkungsbefugnisse (Stellungnahmen, Anordnung, Verwarnung, Befassung veranlassen)
  - Klagerecht oder Abzeigebefugnis
- **EuGH**, Urteil vom 09.03.2010
- Unabhängigkeit bedeutet, „dass die betreffende Stelle völlig frei von Weisungen und Druck handeln kann“
- Die Kontrollstellen sind „die Hüter dieser Grundrechte und Grundfreiheiten“

## ***Ermittlungsbefugnisse der Datenschutzaufsicht***

- Anlassunabhängige Kontrolle
- Tatsächl. Hinweise personenbezogene Datenverarbeitung
- Auskunftspflicht (Ersuchen = VA)  
AuskunftsverweigerungsR bei Gefahr d. Selbstbelastung
- Betretungsrecht Geschäftsräume zu Geschäftszeiten (Realakt) > Duldungspflicht  
Einsicht in Unterlagen od. Dateien
- Verstoß: OWi (§ 43 I Nr. 10 BDSG)
- Kooperation mit anderen Aufsichtsbehörden
- Kooperation mit Verbraucherzentralen (VZen)
- Kooperation mit Strafverfolgungsbehörden (vgl. § 44 II 2)

## ***Sanktionsbefugnisse***

- Feststellung d. Rechtswidrigkeit (Beanstandung = Realakt)
- Information der Betroffenen
- Beseitigungs- od. Untersagungsverfügung (§ 38 V 1)\*
- Abberufung des betriebl. DSB (§ 38 V 3)
- Öffentliche Warnung vor Gefahren
- Strafanzeige
- OWi-Verfahren mit Bußgeld\*
- Breach Notification (§ 42a)\*
- Verbraucherrechtliche Ahndung (VZen)
- Gewerberechtliche Ahndung (§ 38 VII)

## ***Beseitigung u. Untersagung***

- Feststellung eines schwerwiegenden materiellen Verstoßes od. technisch-organisatorischen Mangels
- Aufforderung zur Mängelbeseitigung und Zwangsgeldandrohung (nur Zielbenennung unter Fristsetzung)
- Untersagungsverfügung
- Zwangsvollstreckung der Untersagung (Ersatzvornahme, erneutes Zwangsgeld, zuletzt unmittelbarer Zwang)

## ***Ordnungswidrigkeiten-Verfahren***

- Zuständigkeit nach Landesrecht
- Bis 2000 wenige Fälle
- Seitdem zunehmende Nutzung mit Bußgelder in 6-stelliger Höhe
- 2009: erweiterte Bußgeldtatbestände (z.B. DV im Auftrag, Auskunftsverweigerung), höherer Bußgeldrahmen
- Separates Verfahren nach Verwaltungsverfahren
- Anhörung, evtl. Verwarnung
- Bußgeldverhängung
- Nach Einspruch gerichtliches Verfahren unter Sachleitung der (Amts-) Staatsanwaltschaft

## ***Breach Notification (§ 42a BDSG)***

- Zweck: Prävention und Gefahrenabwehr
- Konflikt: Pflicht zur Gefahrenabwehr, nicht Selbstbelastung
- Unsicherheit bzgl. Auslöser: tatsächliche Anhaltspunkte für schwerwiegenden Verstoß (Daten?, Verstoß?, Risiko?)
- Im Zweifel Konsultationspflicht gegenü. Aufsicht, auch bzgl. Information von Betroffenen und Öffentlichkeit
- Keine Sanktionsvermeidung durch Information
- Bußgeldbewehrung (§ 43 II Nr. 7)

## ***Aufsichtsbehördliche Strategien***

- Sparsamer Einsatz von Ressourcen
- Bevorzugung präventiver Vorgehensweisen
- Formale begrenzte Massenprüfungen
- Gewinn von Ressourcen durch kooperatives Vorgehen (Beratung, Gutachten, Zertifizierung)
- Gewinn von Ressourcen durch Buß- od. Zwangsgelder
- Bußgeldverfahren müssen letztlich extern weitergeführt werden und können hängen bleiben
- Strafverfahren ohne hinreichende DS-Kompetenz
- Verwaltungsverfahren unter eigener Verantwortung und Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte

## ***Betriebliche Strategien***

- Kooperative Strategie  
Vermeidung von formalen Sanktionen (außer bei schwerwiegenden Verstößen) wg. Opportunitätsprinzip  
Mängelbeseitigung nach Fristen  
Information der Betroffenen, evtl. der Öffentlichkeit
- Konfrontative Strategie  
Eskalierende Sanktionen (schon bei geringen Verstößen)  
Beseitigung/Untersagung und Bußgeldverfahren  
Information von Betroffenen und Öffentlichkeit (Pranger)

## ***Rolle des betrieblichen Datenschutzbeauftragten***

- Unabhängige Kontrolle im Unternehmen mit direktem Bezug zur Leitung (§ 4f III 1-3)
- Hinwirken auf Einhaltung von DS-Vorschriften (§ 4g I 1), Bestandteil eines umfassenderen DS-Managementsystems
- Jederzeitige Anrufungsmöglichkeit der Aufsichtsbehörde (§ 4g I 2, 3)
- Mittlerfunktion ohne i.d.R. eigenständige Verantwortung (Instrumentalisierung der DS-Aufsicht für unternehmensinterne Zwecke)
- Kein Adressat für Aufsichtssanktionen
- Aber Abberufungsmöglichkeit bei einseitiger Unternehmensinteressenvertretung (§ 38 V 3)

## *Perspektiven*

### Neue **präventive Instrumente:**

- Stiftung Datenschutz mit Gütesiegel, Audit und Marktevaluation

### Neue **Formen der Regulierung:**

- Verhaltensregeln von Wirtschaftsverbänden (§ 38a)

### Neue **repressive Instrumente:**

- Verbandsklage von Verbraucherorganisationen
- Pauschalierter Schadens- bzw. Aufwendungsersatz für Betroffene von DS-Verstößen

### Neue **Organisationen:**

- Zusammenlegung öffentlicher und nicht-öffentlicher Bereich

## *Mehr Ermittlungs- und Sanktionsbefugnisse beim Datenschutz*

Dr. Thilo Weichert

Unabhängiges Landeszentrum für Datenschutz Schleswig-Holstein (ULD)

Independent Center for Privacy Protection Schleswig-Holstein (ICPP)

Holstenstr. 98, D- 24103 Kiel

[mail@datenschutzzentrum.de](mailto:mail@datenschutzzentrum.de)

<https://www.datenschutzzentrum.de>