

Inhaltsverzeichnis

1 Einführung	1
A. Problemstellung	5
B. Gang der Untersuchung	6
C. Terminologische Klarstellung	8
I. Der Datenschutzbeauftragte	8
1. Betrieblicher Datenschutzbeauftragter	9
2. Behördlicher Datenschutzbeauftragter	11
a. Der behördliche Datenschutzbeauftragte nach der II-Richtlinie	12
b. Datenschutzbeauftragte jenseits des Unionsrechts	12
c. Der gerichtliche Datenschutzbeauftragte	13
3. Externer Datenschutzbeauftragter	13
II. Interessenkonflikt	16
1. Allgemeiner Sprachgebrauch	16
2. Interdisziplinäre Betrachtung	17
3. Interessenkonflikte im Recht	17
a. Rechtliche Normierungen zu Interessenkonflikten	17
b. Die anwaltliche Interessenkollision	18
c. Interessen im Datenschutzrecht	19
III. Verbundenheit	20
D. Voraussetzungen rechtlich relevanter Interessenkonflikte	21
I. Rechtlich relevante Interessenkonflikte in der Literatur	21
II. Beurteilungsmaßstäbe rechtlich relevanter Interessenkonflikte	22
III. Zwischenfazit	24
E. Rechts- und Geltungsgründe	24
I. Rechts- und Geltungsgründe des Datenschutzes	25
II. Rechts- und Geltungsgründe des Datenschutzbeauftragten	26

2 (Unabhängige) Stellung des Datenschutzbeauftragten	27
A. Rechtslage	28
I. Frühzeitige Prozesseinbindung nach Art. 38 Abs. 1 DSGVO	28
II. Zugang und Ressourcen nach Art. 38 Abs. 2 DSGVO	29
1. Informationszugang	29
2. Ressourcen für die Aufgabenerledigung	30
a. Zeitliche Ressourcen	30
b. Fachkundige Beratung	30
c. Materielle Ressourcen	31
3. Ressourcen für Fortbildungen	31
III. Weisungsfreiheit	32
IV. Schutz vor Abberufung und Benachteiligung nach Art. 38 Abs. 3 S. 2 DSGVO	34
1. Benachteiligungsverbot	35
2. Abberufungsschutz	35
V. Zusätzlicher nationaler Schutz	36
1. Schutz des betrieblichen Datenschutzbeauftragten	36
2. Schutz des externen Datenschutzbeauftragten	38
3. Schutz des behördlichen Datenschutzbeauftragten	39
4. Schutz des fakultativen Datenschutzbeauftragten	40
5. Schutz des stellvertretenden Datenschutzbeauftragten	41
VI. Management-Anbindung nach Art. 38 Abs. 3 S. 3 DSGVO	42
VII. Grenzen der Wahrnehmung anderer Aufgaben nach Art. 38 Abs. 6 DSGVO	43
1. Wahrnehmung anderer Aufgaben durch interne Datenschutzbeauftragte	44
a. Personalunion des IT- und Informationssicherheitsbeauftragten	47
b. Personalunion des Syndikusanwalts	49
c. Personalunion des Kollektivorganmitgliedes	49
d. Personalunion des Aufsichtsratsmitglieds	51
2. Wahrnehmung anderer Aufgaben durch externe Datenschutzbeauftragte	53
3. Der anwaltliche Datenschutzbeauftragte	53
a. Rechtslage	53
b. Stellungnahme	54
B. Interessenkonflikte in der unabhängigen Stellung des Datenschutzbeauftragten	55
I. Rechtlich relevante Interessenkonflikte	56
1. Konflikt durch die Wahrnehmung anderer Aufgaben	56
2. Konflikt bei vertraglicher Erweiterung des Aufgabenkreises	58
3. Konflikt aus einer subjektiven Weisungsabhängigkeit	59
4. Konflikte des anwaltlichen Datenschutzbeauftragten	59

5. Konflikt bei fehlenden Zugängen des Datenschutzbeauftragten	61
6. Konflikt des externen Datenschutzbeauftragten als Dienstleister	61
II. Verbundenheiten des Datenschutzbeauftragten	62
1. Verbundenheit gegenüber dem Verantwortlichen	62
a. Allgemeine Betrachtung der Verbundenheit gegenüber dem Verantwortlichen	62
b. Verbundenheit gegenüber dem Verantwortlichen aus der unabhängigen Stellung	63
2. Verbundenheit gegenüber den Betroffenen	65
a. Allgemeine Betrachtung der Verbundenheit gegenüber den Betroffenen	65
b. Verbundenheit gegenüber den Betroffenen aus der unabhängigen Stellung	66
3. Verbundenheit gegenüber den Aufsichtsbehörden	67
a. Allgemeine Betrachtung der Verbundenheit gegenüber den Aufsichtsbehörden	67
b. Verbundenheit gegenüber den Aufsichtsbehörden aus der unabhängigen Stellung	68
4. Verbundenheit gegenüber <i>dem Datenschutz</i>	69
a. Allgemeine Betrachtung der Verbundenheit gegenüber <i>dem</i> <i>Datenschutz</i>	69
b. Verbundenheit gegenüber <i>dem Datenschutz</i> aus der unabhängigen Stellung	69
5. Multivektorielle Verbundenheiten	70
a. Allgemeine Betrachtung der multivektoriellen Verbundenheiten	70
b. Multivektorielle Verbundenheiten aus der unabhängigen Stellung	71
III. Antworten des Rechts	72
1. Antworten des Rechts auf erweitertes Aufgabenfeld	73
2. Antworten des Rechts auf den Konflikt des anwaltlichen Datenschutzbeauftragten	75
3. Antworten des Rechts auf fehlende Zugänge und Ressourcen ...	75
IV. Rechtsdurchsetzung	76
3 Aufgaben des Datenschutzbeauftragten	79
A. Rechtslage	80
I. Aufgaben aus der DSGVO	80
1. Vorbemerkungen	81
a. Allgemeines Aufgabenverständnis in der Literatur	81
b. Wechselwirkung zwischen Datenschutz und IT-Sicherheit ...	82
c. Bedeutung des Art. 39 Abs. 2 DSGVO	82

2. Unterrichtung und Beratung nach Art. 39 Abs. 1 lit. a) DSGVO	83
a. Unterrichtung und Beratung des Verantwortlichen oder des Auftragsverarbeiters	83
b. Initiative Unterrichtung und Beratung	84
c. Unterrichtung und Beratung der Beschäftigten	84
d. Gegenstände der Unterrichtung und Beratung	85
e. Vergleich zur anwaltlichen Unterrichtung und Beratung	85
3. Überwachung nach Art. 39 Abs. 1 lit. b) DSGVO	87
a. Von der Hinwirkung zur Überwachung	88
b. Gegenstände der Überwachung	88
c. Kontrollbefugnis gegenüber dem Betriebsrat	88
d. Überwachung der IT-Systeme	89
e. Schulung und Sensibilisierung	90
f. Dokumentationspflichten	90
g. Überwachungsintensität	91
4. Beratung im Zusammenhang mit der Datenschutz-Folgen- abschätzung nach Art. 39 Abs. 1 lit. c) DSGVO	92
5. Zusammenarbeit mit der Aufsichtsbehörde nach Art. 39 Abs. 1 lit. d) DSGVO	92
6. Anlaufstelle für die Aufsichtsbehörde nach Art. 39 Abs. 1 lit. e) DSGVO	92
7. Anlaufstelle für die Betroffenen nach Art. 38 Abs. 4 DSGVO	93
8. Besondere Beratung im Kontext Privacy by Design und Privacy by Default	94
9. Etablierung einer Datenschutzorganisation	95
a. Datenschutz-Managementsystem	95
b. Datenschutz-Compliance	97
10. Durchführung von Datenschutz-Audits	98
II. Aufgaben der Datenschutzbeauftragten öffentlicher Stellen nach § 7 BDSG	98
III. Adressat der Aufgabenwahrnehmung	99
IV. Das Aufgabenregime im Verhältnis zum RDG	99
1. Tätigkeit des Datenschutzbeauftragten als Rechtsdienstleistung nach § 2 Abs. 1 RDG	100
a. Tätigkeit in fremden Angelegenheiten	100
b. Rechtliche Prüfung	101
c. Einzelfallbezug und konkrete Tätigkeit	102
d. Zwischenergebnis	102
2. Erlaubnis zur Erbringung von Rechtsdienstleistungen	103
a. Erlaubnis aufgrund der Aufgabenzuweisung	103
b. Rechtsdienstleistung als Nebenleistung nach § 5 Abs. 1 RDG	103

3. Rechtsdienstleistungen des behördlichen Datenschutzbeauftragten	106
4. Ergebnis	108
V. Vertretungsmöglichkeiten des Datenschutzbeauftragten	109
1. Vertretung im behördlichen Verfahren	110
2. Vertretung gegenüber Betroffenen	110
B. Interessenkonflikte aus dem Aufgabenregime	111
I. Rechtlich relevante Interessenkonflikte	111
1. Konflikt mit anderen Sicherheitsbeauftragten	111
a. Konflikt zur IT- und Informationssicherheit	112
b. Konflikt zwischen Datenschutz und Compliance	113
2. Konflikt zwischen Beratung und Überwachung	113
a. Konflikt bei der Durchführung einer Datenschutz- Folgenabschätzung	116
b. Konflikt zwischen Durchführung und Überwachung der Schulung und Sensibilisierung	117
3. Konflikt aus der Beratung des Verantwortlichen und der Betroffenen	117
4. Konflikt bei der Zusammenarbeit mit Aufsichtsbehörden	120
5. Konflikt bei der Feststellung schwerwiegender Datenschutzverstöße	122
6. Konflikt aus dem Aufbau der Datenschutz-Organisation	124
7. Konflikte bei der Beratung der Parteien datenschutzrechtlicher Verträge	124
8. Konflikt bei der Beratung und Überwachung im Zusammenhang mit dem Abschluss von Kollektivvereinbarungen	126
9. Konflikt bei der Überwachung eigener Verarbeitungstätigkeiten	127
II. Verbundenheiten des Datenschutzbeauftragten	128
1. Verbundenheit gegenüber dem Verantwortlichen	128
a. Verbundenheit im Zusammenhang mit der Vertragsberatung	129
b. Verbundenheit zur Abwendung von Nachteilen des Verantwortlichen	129
2. Verbundenheit gegenüber den Betroffenen	130
3. Verbundenheit gegenüber den Aufsichtsbehörden	131
4. Verbundenheit gegenüber <i>dem Datenschutz</i>	131
5. Multivektorielle Verbundenheiten	132
III. Antworten des Rechts	134
1. Antworten des Rechts auf den Konflikt mit anderen Sicherheitsbeauftragungen	135
2. Antworten des Rechts auf den adressatenübergreifenden Beratungs- und Überwachungskonflikt	136

3. Antworten des Rechts betreffend die Zusammenarbeit mit Aufsichtsbehörden.	136
4. Antworten des Rechts betreffend den Aufbau der Datenschutz-Organisation	137
5. Antworten des Rechts auf die Beratung datenschutzrechtlicher Verträge und Kollektivvereinbarungen	137
6. Antworten des Rechts auf die Überwachung eigener Verarbeitungstätigkeiten	139
IV. Rechtsdurchsetzung	139
4 Pflichten des Datenschutzbeauftragten.	141
A. Rechtslage	142
I. Pflicht zur Geheimhaltung und Vertraulichkeit	142
1. Gegenstände der Geheimhaltung und Vertraulichkeit.	143
2. Zeitliche Dimension	144
3. Anforderungen zum Schutz der Daten	144
a. Informationsweitergabe an Externe.	144
b. Anforderungen zum Schutz der IT-Systeme	145
c. Sichere Kommunikationswege	146
4. Durchbrechen der Pflicht zur Geheimhaltung und Vertraulichkeit.	146
5. Aussage- und Zeugnisverweigerungsrecht	148
II. Fortbildungspflicht.	149
III. Erreichbarkeit.	150
IV. Aufbewahrungspflichten externer Datenschutzbeauftragter.	150
1. Allgemeine Aufbewahrungspflichten	150
2. Besondere Aufbewahrungspflichten als Datenschutzbeauftragter	150
3. Herausgabepflicht der Akten	151
B. Interessenkonflikte aus dem Pflichtenregime des Datenschutzbeauftragten	151
I. Rechtlich relevante Interessenkonflikte	151
1. Konflikt zwischen Offenbarung und der Pflicht zur Geheimhaltung und Vertraulichkeit.	152
2. Konflikt zwischen Aufbewahrung und Löschung in der praktischen Aufgabenwahrnehmung.	153
II. Verbundenheiten des Datenschutzbeauftragten	153
1. Verbundenheit gegenüber dem Verantwortlichen	153
2. Verbundenheit gegenüber den Betroffenen	155
3. Verbundenheit gegenüber den Aufsichtsbehörden	155
4. Verbundenheit gegenüber <i>dem Datenschutz</i>	156
5. Multivektorielle Verbundenheiten	157
III. Antworten des Rechts.	157
1. Antworten des Rechts auf den Konflikt bei der Offenbarung von Informationen	157

2. Antworten des Rechts auf den Konflikt zwischen Aufbewahrung und Löschung	159
IV. Rechtsdurchsetzung	159
5 Rechtsbeziehungen des Datenschutzbeauftragten	161
A. Rechtslage	161
I. Beziehung zwischen Grundverhältnis und Benennung	161
1. Rechtslage	162
2. Stellungnahme	162
3. Durchschlagen auf das Grundverhältnis	163
4. Rechtliche Einordnung der Benennung	164
II. Vertragliche Beziehungen des externen Datenschutzbeauftragten	165
1. Zustandekommen des Vertrages	165
a. Rechtsverhältnis zum externen Datenschutzbeauftragten	165
b. Informationspflichten	166
c. Form	167
d. Aspekte der Befristung	168
2. Datenschutzrechtliches Rechtsverhältnis	168
3. Pflicht zur persönlichen Leistungserbringung	170
4. Beendigung des Vertrages mit externen Datenschutzbeauftragten	170
a. Kündigung	170
b. Zeitablauf und Zweckerreichung	173
c. Tod	173
III. Vertragliche Beziehungen des internen betrieblichen Datenschutzbeauftragten	174
1. Berufung zum internen Datenschutzbeauftragten	174
2. Abberufung des internen Datenschutzbeauftragten	175
a. Beendigung der Benennung	175
b. Beendigung des Grundverhältnisses	176
IV. Das Grundverhältnis behördlicher Datenschutzbeauftragter	176
1. Haupt- oder Nebenamt	176
2. Benennung des beamteten Datenschutzbeauftragten	177
3. Mitbestimmungsrecht des Personalrats	179
B. Interessenkonflikte aus den Rechtsbeziehungen des Datenschutz- beauftragten	179
I. Rechtlich relevante Interessenkonflikte	179
1. Konflikt zwischen Grundverhältnis und Benennung	179
a. Betrieblicher Datenschutzbeauftragter	180
b. Behördlicher Datenschutzbeauftragter	181
c. Externer Datenschutzbeauftragter	183
d. Anwaltlicher Datenschutzbeauftragter	184
2. Konflikt nach Beendigung der Rechtsverhältnisse	186

II. Verbundenheiten des Datenschutzbeauftragten	186
1. Verbundenheit gegenüber dem Verantwortlichen	186
2. Verbundenheit gegenüber den Betroffenen	187
3. Verbundenheit gegenüber den Aufsichtsbehörden	187
4. Verbundenheit gegenüber dem Datenschutz	187
5. Multivektorielle Verbundenheiten	188
III. Antworten des Rechts	188
1. Antworten des Rechts auf Konflikte aus dem Grundverhältnis des betrieblichen Datenschutzbeauftragten	188
2. Antworten des Rechts auf Konflikte aus dem Grundverhältnis des behördlichen Datenschutzbeauftragten	189
3. Antworten des Rechts auf Konflikte aus dem Grundverhältnis des externen Datenschutzbeauftragten	190
4. Antworten des Rechts auf Konflikte aus dem Grundverhältnis des anwaltlichen Datenschutzbeauftragten	191
5. Antworten des Rechts auf Konflikte nach Beendigung der Rechtsverhältnisse	192
IV. Rechtsdurchsetzung	192
6 Schlussbetrachtung	193
A. Einordnung der Ergebnisse	194
I. Die Interessenkonflikte des Datenschutzbeauftragten	194
II. Die Interessenkonflikte innerhalb der Interessenkonflikte	197
III. Die Verbundenheiten des Datenschutzbeauftragten	198
IV. Die Antworten des Rechts	198
V. Core Values des Datenschutzbeauftragten	199
VI. Einheitliches Berufsrecht der Datenschutzbeauftragten?	200
1. Anforderungen an ein einheitliches Berufsrecht	200
2. Einheitliches Berufsrecht der Datenschutzbeauftragten?	201
B. De lege ferenda	202
Literatur	207