

# Inhaltsübersicht

Vorwort .....	V
Inhaltsverzeichnis .....	IX
Abkürzungsverzeichnis .....	XXVII
Verzeichnis der abgekürzt zitierten Literatur .....	XXXVII
Allgemeines Literaturverzeichnis .....	XLIII

Seite

## 1. Teil. Grundlagen

§ 1. Einführung. Außerrechtlicher Hintergrund .....	1
§ 2. Rechtsgeschichte des Datenschutzes .....	16

## 2. Teil. Rechtlicher Rahmen

### 1. Abschnitt. Deutsches Verfassungsrecht

§ 3. Grundrechtlicher Datenschutz bis zur Volkszählungsentscheidung .....	39
§ 4. Weitere datenschutzrechtliche Grundrechtsgewährleistungen .....	58

### 2. Abschnitt. Völkerrecht

§ 5. Völkerrechtliche Grundlagen .....	95
--	----

### 3. Abschnitt. Europäisches Verfassungsrecht

§ 6. Europäische Menschenrechtskonvention .....	110
§ 7. EU-Primärrecht .....	117

## 3. Teil. Datenschutzrecht nach DS-GVO

### 1. Abschnitt. Geltungsbereich der DS-GVO

§ 8. Sachlicher Geltungsbereich .....	131
§ 9. Räumlicher Anwendungsbereich. Datenschutzkollisionsrecht .....	148

### 2. Abschnitt. Rechtlich vorgegebene Grundstruktur für die Verarbeitung personenbezogener Informationen

§ 10. Betroffene. Personenbezogene Informationen .....	157
§ 11. Verantwortliche und andere mitwirkende Stellen .....	173
§ 12. Rechtsgrundlagen der Verarbeitung .....	183
§ 13. Einwilligung und andere Willensäußerungen .....	201
§ 14. Datenklassen .....	235
§ 15. Informationspflichten und Betroffenenrechte .....	242

**3. Abschnitt. Steuerung riskanter Verfahren**

§ 16. Automatisierte Einzelentscheidung. KI-Systeme ..... 259

§ 17. Verzeichnis von Verarbeitungstätigkeiten, Datenschutz-Folgenabschätzung, Vorherige Konsultation ..... 285

§ 18. Telekommunikation und Digitale Dienste ..... 304

**4. Abschnitt. Datensicherheit. Technischer/organisatorischer Datenschutz**

§ 19. Sicherheit der Verarbeitung ..... 331

§ 20. Datenschutz durch Technikgestaltung und Voreinstellung ..... 346

**5. Abschnitt. Datenschutzkontrolle**

§ 21. Interne (Selbst-)Kontrolle. Insbes. Datenschutzbeauftragte ..... 352

§ 22. Fremdkontrolle ..... 378

**6. Abschnitt. Haftung, Sanktionen**

§ 23. Haftung ..... 407

§ 24. Sanktionen bei Datenschutzverstößen ..... 426

Sachverzeichnis ..... 443

# Inhaltsverzeichnis

Vorwort .....	V
Inhaltsübersicht .....	VII
Abkürzungsverzeichnis .....	XXVII
Verzeichnis der abgekürzt zitierten Literatur .....	XXXVII
Allgemeines Literaturverzeichnis .....	XLIII

Seite

## 1. Teil. Grundlagen

§ 1. Einführung. Außerrechtlicher Hintergrund .....	1
I. Einführung .....	2
1. Kommunikationstechnische Entwicklungsstufen .....	2
2. Dualismus von deutschem und europäischem Recht .....	2
3. Gefährdungen und Schutz im und für das Informationszeitalter .....	3
II. Der Kontext des Datenschutzrechts .....	4
1. Soziologie .....	4
a) Naturwissenschaftlicher Ausgangspunkt: Unterscheidung von Daten und Information .....	4
b) Soziologische Schlussfolgerungen .....	6
aa) Information und Kommunikation bei Luhmann .....	6
bb) Informationsgesellschaft als Gesellschaft der Muster nach Nassehi .....	8
c) Rezeption in der Rechtswissenschaft .....	9
aa) Kritischer Ansatz bei Albers .....	9
bb) Information imungsverfahren und nach IFG .....	10
2. Sprachwissenschaft .....	10
3. Informationstechnik .....	11
4. Datenökonomie .....	12
5. Psychologische Aspekte .....	14
§ 2. Rechtsgeschichte des Datenschutzes .....	16
I. Vormoderne .....	17
1. Antike .....	17
a) Frühe Hochkulturen .....	18
b) Altes Testament .....	18
c) Griechenland .....	18
d) Rom .....	18
2. Mittelalter .....	19
II. Frühe Neuzeit .....	19
1. Bürokratisierung .....	19

2. Faktische Grenzen .....	20
3. Entdeckung des Persönlichkeitsrechts .....	20
III. Frühes technisches und bürokratisches Zeitalter (1800–1945) .....	20
1. Fortschreiten der Bürokratisierung .....	20
2. Berufsrechtliche Verschwiegenheitspflichten .....	21
3. Beginn privater Datenmacht .....	21
4. Anfänge der Telekommunikation .....	22
IV. Nationalsozialistische Zeit .....	22
V. Nachkriegszeit .....	23
1. Verwaltung und Sicherheitsbehörden .....	23
2. Vergrößerung privater Datenmacht .....	24
3. Entwicklung des Persönlichkeitsrechts in der Rechtsprechung .....	24
Exkurs: Datenschutz in der DDR .....	25
a) Ausschließlich staatliche Datenmacht .....	25
b) Verfassungsrechtliche und einfachgesetzliche Regelungen ...	26
c) Begriff und Bedeutung des „Datenschutzes“ in der DDR ...	26
VI. Erste Datenschutzgesetze und Volkszählungsurteil .....	27
1. Vorfeld .....	27
a) Staat als „Großer Bruder“ .....	27
b) Nichtöffentlicher Bereich .....	28
c) Begriff des „Datenschutzrechts“ .....	28
2. Erste Datenschutzgesetze .....	29
a) Hessisches Datenschutzgesetz von 1970 .....	30
b) Bundesdatenschutzgesetz .....	30
3. Volkszählungsurteil .....	31
4. BDSG 1990 und verfassungsgerichtliche Konturierung .....	32
5. BDSG-Reformen I, II, III im Jahre 2009 .....	32
VII. Datenschutz und Vernetzung .....	32
1. Telekommunikationsdatenschutz .....	32
2. Internet .....	33
VIII. Europäisierung des Datenschutzrechts .....	34
1. Europarechtliche Regelungen .....	35
2. Europäische Rechtsprechung .....	35
3. Weiterentwicklung des europäischen Rechtsrahmens für den Datenschutz .....	36
4. Das BDSG 2018 .....	37
5. Corona-Pandemie .....	38
IX. Europäische Digitalisierungsrechtsakte .....	38

## 2. Teil. Rechtlicher Rahmen

### 1. Abschnitt. Deutsches Verfassungsrecht

§ 3. Grundrechtlicher Datenschutz bis zur Volkszählungsentscheidung .....	39
I. Ausgangslage .....	39
II. Die Entwicklung bis zum Volkszählungsurteil .....	39
III. Verfassungsgerichtlicher Schlusspunkt: Volkszählungsurteil und Recht auf informationelle Selbstbestimmung .....	42
IV. Alternatives Verständnis: Sozialcharakter der – personenbezogenen – Information .....	45

1. Kritische Würdigung der Rechtsprechung des BVerfG .....	45
2. Konzeptionelle Kritik und Alternativen .....	46
a) Personenbezug und Gesellschaft .....	46
b) Kritik am gewählten soziologischen Modell .....	47
c) Konturlosigkeit und Normenflut .....	48
d) Kritik am Verbot mit Erlaubnisvorbehalt .....	48
e) Vollzugsdefizit .....	49
f) Zu hoher Individualbezug .....	49
3. Eingrenzung informationellen Persönlichkeitsschutzes .....	50
a) Geheimnisse .....	50
b) Probleme informationeller Zuordnung .....	50
c) Folgerung .....	50
4. Privatheit (nebst Intimität) insbesondere .....	51
V. Grundrechtliche Bedeutung des Persönlichkeitsschutzes und des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung im nichtöffentli- chen Bereich (Drittwirkung) .....	53
1. Persönlichkeitsrecht .....	53
2. Das Recht auf informationelle Selbstbestimmung insbeson- dere .....	54
3. Systematische Folgerungen .....	55
4. Weiterreichende verfassungsrechtliche Fragen .....	56
§ 4. Weitere datenschutzrechtliche Grundrechtsgewährleistungen .....	58
I. Das Grundrecht auf Gewährleistung der Vertraulichkeit und In- tegrität informationstechnischer Systeme .....	59
1. Schutzbereich .....	59
2. Eingriffe/Schranken .....	60
3. Parallelen zu anderen Gewährleistungen des Persönlichkeits- bereichs .....	61
4. Erweiterte Bedeutung des GRaGVIiS .....	61
5. Abgrenzung zum Recht auf informationelle Selbstbestim- mung .....	62
a) Begründung des BVerfG und Kritik .....	62
b) Wesentliche Unterscheidung .....	63
c) Perspektivenwechsel .....	63
II. Schutz des (unantastbaren) Kernbereichs privater Lebensgestal- tung .....	65
1. Entwicklung .....	65
2. Neu ausgeprägter Kernbereich .....	66
3. „Unantastbarkeit“ .....	68
a) Problemstellung .....	68
b) Herkömmliche Regeln .....	68
c) Unantastbarkeit im Grundgesetz .....	69
aa) Grundlagen .....	69
bb) Leitlinien in der Rechtsprechung des BVerfG zu Art. 1 Abs. 1 GG .....	70
cc) Einschränkungen der Menschenwürde systematisch be- trachtet .....	71
d) Praktische Ergebnisse für den Kernbereich privater Lebensgestaltung .....	72

4. Zweistufiges Kontrollverfahren insbesondere .....	73
a) Erste Stufe: Abgrenzung im Echtzeit-(Live)Verfahren .....	73
b) Zweite Stufe: Einschaltung eines Unabhängigen .....	74
III. Automatisierter Datenabgleich, auch „Rasterfahndung“ .....	75
1. Bedeutung für die Praxis und für das grundrechtliche Ver-	
ständnis .....	75
2. (Kein) Grundrechtseingriff bei Nichttreffern? .....	77
3. Kritische Prüfung der (Nicht-)Eingriffsthese .....	78
a) Breit angelegte Überwachung? .....	78
b) Involvierte Daten und/oder personenbezogene Informatio-	
nen? .....	79
c) Eingriffsauslösende Qualität des Betroffenseins .....	79
d) Eingeschlossene Übermittlungsvorgänge .....	80
e) Hohe Einschreitschwelle? .....	81
4. Ausblick .....	82
IV. „Vorratsdatenspeicherung“ .....	83
1. Entwicklung bis hin zu einer Entscheidung des BVerfG .....	83
2. Die weitere Entwicklung – geprägt durch Urteile des EuGH ..	84
3. Anzuwendender Grundrechtsschutz .....	87
4. Bisherige staatlich verordnete anlasslose Speicherungen .....	88
5. Das Metadaten-Register: Speicherung/Nutzung. Datensiche-	
rung .....	90
6. Neue gesetzliche Regelung/verbleibende Bedenken .....	91
V. Recht auf Vergessen(werden)? .....	92

2. Abschnitt. Völkerrecht

§ 5. Völkerrechtliche Grundlagen .....	95
I. (Kein) Allgemeines Datenschutzvölkergewohnheitsrecht .....	95
II. Privatheitsschutz in den Universellen Menschenrechten .....	95
1. Schutzbereich .....	96
a) Universalismus der Menschenrechte .....	96
b) Menschenwürde (Art. 1 Abs. 1 AEMR; Präambel und	
Art. 10 Abs. 11 IPbpR) .....	97
c) Ehrschutz (Art. 12 AEMR; Art. 17 Abs. 1 IPbpR) .....	97
d) Sphärenschutz .....	98
aa) Schutz des räumlichen Privatbereichs .....	98
bb) Schutz der Familie .....	98
cc) Logische Sphäre .....	99
e) Kommunikative Schutzaspekte .....	99
f) Schutz der Privatheit (Art. 12 AEMR; Art. 17 Abs. 1 IPbpR)	100
g) Nicht: „Datenschutz“ .....	101
2. Schranken .....	101
3. Objektivrechtliche Gehalte .....	102
III. Datenschutz in Völkerrechtsdokumenten .....	102
1. OECD Guidelines on the Protection of Privacy and Transbor-	
der Flows of Personal Data (1980 u. 2013) .....	102
2. UN Data Protection Guidelines (1990) .....	103
3. UN Resolution 68/167 „The right to privacy in the digital	
age“ (2013) .....	104

IV. Kontrolle und Durchsetzung von Datenschutz auf globaler Ebene	104
1. Völkerrechtliche Spruchkörper .....	105
2. Beobachtung .....	105
3. Koordination und Vernetzung .....	106
a) Global Privacy Assembly (GPA) .....	106
b) Global Privacy Enforcement Network (GPEN) .....	107
V. Grenzen datenschutzrechtlicher Regelungen durch das Völkerrecht .....	107

### 3. Abschnitt. Europäisches Verfassungsrecht

§ 6. Europäische Menschenrechtskonvention .....	110
I. Ausgangspunkt: Privatleben iwS .....	110
II. Beruf. Wirtschaft .....	111
III. Besondere Arten personenbezogener Informationen .....	112
IV. Öffentlichkeit .....	113
V. Persönlichkeitsschutz .....	115
§ 7. EU-Primärrecht .....	117
I. Rechtlicher Rahmen .....	117
1. Rechtsetzungskompetenz der EU .....	117
2. Grundrechtlicher Gewährleistungsbereich in der EU und Auswirkung auf die Anwendbarkeit der Grundrechte der Mitgliedstaaten .....	118
II. Der vor Inkrafttreten der GRCh gewährleistete Schutz .....	119
1. Persönlichkeitsschutz und Transparenz bei der öffentlichen Hand .....	119
a) Namen(sliste) von Lobbyisten .....	119
b) Parlamentarische Aktivitäten .....	121
2. Persönlichkeitsschutz und Transparenz individueller wirtschaftlicher Verhältnisse .....	121
a) Überblick zu Einkünften .....	121
b) Steuergeheimnis in Deutschland .....	122
c) Einkünfte, Vermögen, Steuern: Transparenz in Europa .....	123
III. Von der GRCh gewährleisteter Schutz .....	125
1. Systematik .....	125
2. Rechtsprechung des EuGH .....	127
3. Zur weiteren Interpretation des Art. 8 GRCh .....	128
a) Entstehung der Charta-Bestimmung .....	128
b) Verfassung(süberlieferung)en der Mitgliedstaaten .....	129

### 3. Teil. Datenschutzrecht nach DS-GVO

#### 1. Abschnitt. Geltungsbereich der DS-GVO

§ 8. Sachlicher Geltungsbereich .....	131
I. Rechtssystematische Eingrenzungen .....	131
1. Grundregeln .....	131
2. Abgrenzung zum Geltungsbereich der JI-RL und deren Umsetzung im BDSG .....	132
3. „Öffentlicher Bereich“ .....	133

a) Unterscheidung zwischen öffentlichem und nichtöffentli- chem Bereich .....	133
b) Deutsche Ausgestaltung im öffentlichen Bereich .....	134
c) Innerstaatliche Gesetzgebungskompetenzen .....	135
aa) Öffentlicher Bereich .....	135
bb) Nichtöffentlicher Bereich .....	136
4. Gerichte .....	137
II. Eingrenzungen von der Sache her .....	137
1. Technik der Informationsverarbeitung .....	137
a) Automatisierte Verarbeitung .....	137
b) Nichtautomatisierte Verarbeitung im „Dateisystem“ .....	138
aa) Begriffliches .....	138
bb) Zielsetzung .....	138
cc) Nicht: Akten .....	139
2. Persönliche oder familiäre Tätigkeiten .....	140
III. Besonders geregelte Bereiche .....	141
1. Unionsrecht .....	141
2. Mitgliedstaatliches Recht .....	142
a) Nichtöffentlicher Bereich .....	142
b) Öffentlicher Bereich .....	144
aa) Bereichsspezifisches Recht und Subsidiarität des allgemeinen Datenschutzrechts .....	144
bb) „Deckungsgleichheit“ .....	145
IV. Mitgliedstaatliche Vorbehaltsbereiche .....	145
V. Selbstregulierungsregelungen .....	146
§ 9. Räumlicher Anwendungsbereich. Datenschutzkollisionsrecht .....	148
I. Problemstellung des Internationalen Datenschutzrechts .....	148
II. Räumlicher Anwendungsbereich .....	148
1. Nicht: Unionsbürgerschaft .....	149
2. Niederlassung .....	149
3. Marktort .....	149
4. Erfolgte Drittlandübermittlung? .....	150
5. Diplomatische Vertretungen. Schiffe und Flugzeuge .....	150
III. Beschränkung grenzüberschreitender Datenübermittlung .....	151
1. Keine Beschränkungen innerhalb des Binnenmarkts .....	151
2. Keine Datenimportbeschränkungen .....	151
3. Datenexportbeschränkungen .....	151
a) Angemessenheitsentscheidung .....	152
b) Geeignete Garantien .....	153
c) Informationelle Amts- und Rechtshilfe. Registerauskunft ...	153
d) Situative Ausnahmen .....	154
4. Keine Datenlokalisierung .....	154
IV. Kollision von Datenschutzrechtsordnungen .....	154
V. Internationale Datenschutzharmonisierung .....	155
<b>2. Abschnitt. Rechtlich vorgegebene Grundstruktur für die             Verarbeitung personenbezogener Informationen</b>	
§ 10. Betroffene. Personenbezogene Informationen .....	157
I. Einführung .....	157

II. Personenbezogene Informationen (Merkmale) .....	158
III. Mehrfacher bzw. eingeschränkter Personenbezug .....	160
1. Grundmodell .....	160
2. Gesteuerter Personenbezug .....	161
3. Sachdaten, Standort- und Geodaten .....	163
IV. Identifizierte oder identifizierbare Betroffene .....	164
1. Die Einzelnen im Fokus .....	164
2. Die Bedeutung des informationellen Umfelds .....	165
3. Zusatzwissen im rechtlichen Rahmen .....	166
4. Zusatzwissen Dritter .....	167
a) Relativer/absoluter Personenbezug .....	167
b) Dynamische IP-Adresse als personenbezogenes Datum? .....	168
5. Abstufung zwischen identifizierten und identifizierbaren Betroffenen .....	169
a) Pseudonymität .....	169
b) Eingeschränkte Anwendung datenschutzrechtlicher Bestimmungen gemäß Art. 11 DS-GVO .....	170
§ 11. Verantwortliche und andere mitwirkende Stellen .....	173
I. Verantwortlicher .....	173
II. Beschäftigte .....	174
III. Auftragsverarbeiter .....	174
1. Rechtliche Grundlagen .....	174
2. Anwendungen .....	176
IV. Gemeinsam Verantwortliche (Art. 26 DS-GVO) .....	177
1. Besondere Verarbeitungskonstellationen im Internet .....	179
2. Digitale Dienste, Nutzer und Betroffene .....	180
V. Unterstellte Person .....	181
VI. Dritte und Empfänger .....	182
§ 12. Rechtsgrundlagen der Verarbeitung .....	183
I. Datenschutzrechtlicher Regelungsansatz in der DS-GVO .....	183
II. Informationsverarbeitung auf gesetzlicher Grundlage (Art. 6 Abs. 1 lit. b–f DS-GVO) .....	184
1. Vertragsrechtliche Beziehungen .....	184
2. Erfüllung von Rechtspflichten .....	185
3. Wahrnehmung öffentlicher Aufgaben .....	186
4. Wahrung berechtigter Interessen Privater .....	187
5. Schutz lebenswichtiger Interessen .....	188
III. Erforderlichkeit/Verhältnismäßigkeit .....	189
1. Kausalzusammenhang? .....	189
2. Diskrepanzen der Interpretation .....	190
3. Erforderlichkeit/Verhältnismäßigkeit im (klassischen) Polizei- recht .....	192
4. Rechtsprechungspraxis .....	193
5. Typische Umsetzungen in der Praxis .....	197
IV. Zweckbindung .....	198
§ 13. Einwilligung und andere Willensäußerungen .....	201
I. Willensäußerungen im Datenschutzrecht .....	201

1. Rechtsnatur .....	202
a) Datenschutzrechtliche Einordnung .....	202
b) Zivilrechtliche Einordnung .....	202
aa) Mitgliedstaatliche oder europäische Rechtsgeschäftslehre? .....	202
bb) Willenserklärung oder Realakt? .....	203
c) Kein Grundrechtsverzicht .....	204
2. Begrifflichkeit .....	205
a) Legaldefinitionen, Gesetzesbegriffe und Lücken .....	205
b) Umfassende Nomenklatur .....	206
3. (Kommendes) Datenrecht? .....	207
II. Allgemeine Anforderungen an Willensäußerungen .....	207
1. Modi der Willensäußerung .....	207
2. Freiwilligkeit .....	209
a) Grenzen des willensäußerungsbasierten Konzepts .....	209
aa) Macht- und Wissensasymmetrien .....	210
bb) Rationale Apathie .....	211
cc) Individualität der Willensäußerung und soziale Aspekte von Datenverarbeitung .....	212
b) Asymmetrien und Abhängigkeitsverhältnisse .....	212
c) Kopplungsverbote .....	212
d) Einwilligungsverbot und Unbeachtlichkeit der Willensäußerung .....	214
3. Willensäußerungen von Minderjährigen und beschränkt Geschäftsfähigen .....	215
a) Allgemeine Einsichtsfähigkeit und typische Altersgrenzen .....	215
b) Datenschutzrechtliche Rechtsgeschäftsfähigkeit .....	216
4. Spezialgesetzliche Regelungen und mitgliedstaatliche Abweichungsmöglichkeiten .....	217
III. Datenschutzrechtliche Willenserklärungen .....	218
1. Teil eines Vertrags- oder anderen Rechtsverhältnisses .....	218
2. Einwilligung .....	219
a) Informiertheit und Transparenz .....	219
aa) Vorangehende Unterrichtung .....	219
bb) Vorangehende Belehrung .....	220
cc) Verständlichkeit und Zugänglichkeit .....	220
b) Bestimmtheit .....	220
c) Form .....	221
aa) Grundsatz der Formfreiheit .....	221
bb) Formvorgaben .....	222
(1) AGB .....	222
(2) Ausdrücklichkeit bei sensiblen und Gesundheitsdaten .....	223
(3) Ausdrücklichkeit bei automatisierten Einzelentscheidungen .....	223
(4) Schriftform bei Einwilligungen im Beschäftigungsverhältnis .....	223
cc) Nachweisbarkeit .....	223
d) Rechtswirkungen .....	223

aa) Konstitutiver Erlaubnistatbestand .....	223
bb) Zeitpunkt und Wirksamkeitsdauer .....	224
cc) Folgen ungenügender Einwilligung .....	224
3. Widerspruch .....	225
a) Transparenz als Voraussetzung .....	225
b) Bestimmtheit .....	225
c) Formfreiheit .....	226
d) Rechtswirkungen .....	226
4. Widerruf von Einwilligung und Widerspruch .....	227
a) Beschränkungen und Bedingungen .....	227
b) Informiertheit .....	228
c) Bestimmtheit .....	228
d) Formfreiheit .....	228
e) Rechtswirkungen .....	228
aa) Rückgriff auf gesetzliche Erlaubnisnormen .....	228
bb) Rückwirkung auf Vertragsverhältnisse .....	229
f) Verhältnis zur Anfechtung .....	229
5. Stellvertretung .....	229
a) Gewillkürte Vertretung .....	229
b) Gesetzliche Vertretung. Minderjährige .....	230
c) Einwilligungsmanagementsysteme .....	231
6. Genehmigung .....	231
7. Verzicht auf Betroffenenrechte .....	231
8. Verhältnis datenschutzrechtlicher Ansprüche zur Unwirksamkeit des Rechtsgeschäfts .....	232
IV. Bloße Willensäußerungen im Datenschutzrecht .....	233
1. Formfreiheit von Einverständnis und Einwand .....	233
2. Kenntnis des Verantwortlichen .....	233
3. Wegfall des Einverständnisses und des Einwands .....	233
4. „Vertretung“ und „Genehmigung“ bei Einverständnis und Einwand .....	233
§ 14. Datenklassen .....	235
I. Allgemein zugängliche Quellen .....	235
II. Äußerer Umgang/Kontakt einerseits und Inhalte andererseits .....	236
III. Wirtschafts- und Finanzinformationen .....	237
IV. Verarbeitung „besonderer Kategorien personenbezogener Daten“ (sensitive Information) .....	238
1. Normative Grundlagen .....	238
2. Rückschlussproblematik bei doppelunktionalen Daten .....	238
V. Personenkennzeichen .....	240
§ 15. Informationspflichten und Betroffenenrechte .....	242
I. Informationsfluss vom Verantwortlichen zum Betroffenen .....	242
1. Regelmäßige Informationspflichten des Verantwortlichen .....	242
a) Die Pflichten im Einzelnen .....	242
b) Einschränkungen der Informationspflicht .....	244
aa) Fälle nachträglicher Zweckänderung .....	244
bb) Fälle der Erhebung nicht beim Betroffenen .....	244
(1) DS-GVO .....	244

(2) BDSG .....	245
cc) Übersicht .....	246
c) Data Breach Notification .....	246
d) Unübersichtliche Informationspflichten .....	246
2. Auskunftsrecht des Betroffenen .....	247
a) Grundlagen .....	247
b) Charakteristika der Auskunftspflicht .....	248
c) Einschränkungen des Rechts auf Auskunftserteilung .....	249
aa) DS-GVO .....	249
bb) BDSG .....	250
d) Modus der Auskunftserteilung .....	251
3. Datenportabilität .....	251
II. Interventionsrechte des Betroffenen .....	253
1. Berichtigung .....	253
2. Löschung .....	253
a) Systematik .....	253
b) Information an Dritte .....	254
3. Einschränkung der Verarbeitung (Sperrung) .....	255
4. Unterlassungsansprüche .....	256
III. Verbraucherschutzrechte .....	257

3. Abschnitt. Steuerung riskanter Verfahren

§ 16. Automatisierte Einzelentscheidung. KI-Systeme .....	259
I. Automatisierte Entscheidung im Einzelfall .....	260
1. Begriff .....	261
a) Automatisierte Verarbeitung .....	261
b) Ausschließlichkeit der automatisierten Verarbeitung .....	262
c) Rechtliche Wirkung und erhebliche Beeinträchtigung .....	263
2. Verbot der Automatisierten Entscheidung im Einzelfall .....	263
3. Ausnahmen vom Verbot der Automatisierten Einzelentscheidung .....	264
a) Tatbestand der Ausnahmen (Abs. 2) .....	264
b) Schutz der Rechte der betroffenen Personen (Abs. 3) .....	264
c) Ausschluss besonderer Kategorien personenbezogener Daten (Abs. 4) .....	265
d) Einschränkung nach Art. 23 DS-GVO .....	266
4. Informationspflichten in Bezug auf die Automatisierte Einzelentscheidung .....	266
II. Profiling .....	267
1. Zulässigkeit des Profiling .....	268
2. Transparenz in Bezug auf das Profiling .....	269
3. Profiling zur Direktwerbung .....	270
III. Scoring .....	270
IV. Künstliche Intelligenz .....	272
1. Das Phänomen KI .....	272
2. Anforderungen der DS-GVO an KI-Systeme .....	273
a) Keine direkte KI-Regulierung in Art. 22 DS-GVO .....	273
b) Indirekte Regelungen in der DS-GVO .....	275
3. KI-Bezogene Regelungen außerhalb der DS-GVO .....	276

4. KI-bezogene Regelungen in europäischen Digitalrechts-	
akten .....	278
a) KI-Verordnung (KI-VO) .....	278
b) Digital Services Act .....	282
V. Virtual Reality und Metaversen .....	284

### 3. Teil. Datenschutzrecht nach DS-GVO

§ 17. Verzeichnis von Verarbeitungstätigkeiten, Datenschutz-Folgen-	
abschätzung, Vorherige Konsultation .....	285
I. Verzeichnis von Verarbeitungstätigkeiten (Art. 30 DS-GVO) .....	285
1. Überblick .....	286
2. Regelung in der DS-GVO .....	286
a) Verpflichtung zum Führen eines Verzeichnisses von Ver-	
arbeitungstätigkeiten .....	286
b) Gegenstand und Inhalt des Verzeichnisses .....	287
aa) Verzeichnis von Verarbeitungstätigkeiten des Verant-	
wortlichen .....	287
bb) Verzeichnis von Verarbeitungstätigkeiten des Auf-	
tragsverarbeiters .....	288
c) Form und Bereitstellung des Verzeichnisses .....	289
d) Befreiung vom Führen des Verzeichnisses .....	289
e) Sanktionierung eines Verstoßes .....	291
II. Datenschutz-Folgenabschätzung (Art. 35 DS-GVO) .....	291
1. Überblick .....	292
2. Regelung in der DS-GVO .....	293
a) Verpflichtung zur Datenschutz-Folgenabschätzung .....	293
b) Pflicht zur Durchführung einer Datenschutz-Folgen-	
abschätzung .....	293
aa) Zweistufigkeit der Regelung in Art. 35 DS-GVO .....	294
bb) Gegenstand der Datenschutz-Folgenabschätzung .....	294
cc) Pflicht zur Durchführung einer Datenschutz-Folgen-	
abschätzung .....	294
c) Durchführung einer Datenschutz-Folgenabschätzung .....	296
d) Datenschutz-Folgenabschätzung im Rahmen von	
Gesetzgebungsverfahren .....	298
e) Verhaltensregelungen und Zertifizierungen .....	298
f) Übergangsregelung für die Datenschutz-Folgenabschät-	
zung .....	299
g) Sanktionierung eines Verstoßes .....	299
III. Vorherige Konsultation (Art. 36 DS-GVO) .....	299
1. Überblick .....	299
2. Regelung in der DS-GVO .....	300
a) Verpflichtung zur Vorherigen Konsultation .....	300
b) Voraussetzungen und Inhalt einer Vorherigen	
Konsultation .....	300
aa) Aufgabe des Verantwortlichen .....	301
bb) Aufgabe der Aufsichtsbehörde .....	302
c) Übergangsregelung für die Vorherige Konsultation .....	303
d) Sanktionierung eines Verstoßes .....	303

§ 18. Telekommunikation und Digitale Dienste .....	304
I. Datenschutzrichtlinie für elektronische Kommunikation (EK-DSRL) .....	305
II. Verhältnis der DS-GVO zur EK-DSRL und mitgliedstaatlichen Regelungen .....	307
1. Verhältnis der DS-GVO zur EK-DSRL .....	307
2. Verhältnis der DS-GVO zu mitgliedstaatlichen Datenschutz- bestimmungen .....	308
a) Datenschutzbestimmungen des TKG .....	308
b) Datenschutzbestimmungen des TDDDG .....	309
c) Haftungsprivilegierung nach Digital Services Act .....	312
III. Datenschutz nach dem TDDDG und dem TKG .....	312
1. Schutzbereich .....	313
a) Anwendungsbereich .....	313
b) Persönlicher Schutzbereich .....	313
2. Dienstespezifischer Anwendungsbereich .....	314
3. Verpflichteter Personenkreis .....	314
a) Diensteanbieter und geschäftsmäßiges Erbringen von Tele- kommunikationsdiensten .....	314
b) Abgrenzung zum Erbringen von Telekommunikations- diensten .....	315
c) Einordnung von OTT-Diensten .....	316
4. Inhalt der Verpflichtung und Rechtmäßigkeitstat- bestände .....	317
a) Informationspflichten .....	317
b) Einwilligung .....	318
c) Gesetzliche Rechtmäßigkeitstatbestände des TDDDG .....	318
aa) Bestandsdaten .....	318
bb) Verkehrs- und Nutzungsdaten .....	319
cc) Dienst mit Zusatznutzen und Standortdaten .....	320
dd) Einzelverbindungsnachweis .....	321
ee) Weitere spezifische Regelungen zu Telekommunikation und Digitalen Diensten .....	322
ff) Technische Schutzmaßnahmen und Daten- und Infor- mationssicherheit .....	323
5. Schutz des Fernmeldegeheimnisses .....	324
6. Telekommunikationsüberwachung, Vorratsdatenspeicherung, Quick Freeze .....	326
IV. Datenschutz bei Digitalen Diensten .....	326

#### **4. Abschnitt. Datensicherheit. Technischer/organisatorischer Datenschutz**

§ 19. Sicherheit der Verarbeitung .....	331
I. Überblick .....	332
II. Verpflichteter und Inhalt der Verpflichtung .....	333
1. Verpflichteter .....	333
2. Inhalt der Verpflichtung .....	334
a) Gegenstand der Bewertung .....	334
b) Pflicht zu technischen und organisatorischen Maßnahmen (Abs. 1) .....	335

c) Kriterien zur Beurteilung der Angemessenheit des Schutzniveaus (Abs. 2) .....	338
d) Verhaltensregeln und Zertifizierungen (Abs. 3) .....	339
e) Verpflichtung der Personen mit Zugang zu personenbezogenen Daten .....	339
f) Sicherheit der Verarbeitung nach DS-GVO und IT-Sicherheit .....	339
3. Datenschutz als Grenze der Sicherheit der Verarbeitung .....	340
III. Weitere Regelungen .....	341
1. Spezialregelungen für Telekommunikation und Digitale Dienste .....	341
2. Kritische Infrastrukturen .....	342
3. NIS-Richtlinie .....	343
4. CybersecurityVO .....	344
§ 20. Datenschutz durch Technikgestaltung und Voreinstellung .....	346
I. Regelungsadressat .....	347
II. Datenschutz durch Technikgestaltung (Data Protection by Design) .....	348
III. Datenschutzfreundliche Voreinstellung (Data Protection by Default) .....	349
IV. Genehmigte Zertifizierungsverfahren .....	350
V. Technisch-organisatorische Maßnahmen .....	350
VI. Vergaberecht .....	351

## 5. Abschnitt. Datenschutzkontrolle

§ 21. Interne (Selbst-)Kontrolle. Insbes. Datenschutzbeauftragte .....	352
I. Betriebliche/behördliche Datenschutzbeauftragte .....	352
1. Benennung eines Datenschutzbeauftragten .....	353
a) Benennung eines Datenschutzbeauftragten nach Unionsrecht .....	354
aa) Behörden und öffentliche Stellen .....	354
bb) Benennungspflicht aufgrund der Kerntätigkeit .....	356
b) Benennung eines Datenschutzbeauftragten nach mitgliedstaatlichem Recht .....	358
c) Freiwillige Benennung eines Datenschutzbeauftragten .....	359
d) Qualifikation des Datenschutzbeauftragten .....	360
e) Modalitäten der Benennung eines Datenschutzbeauftragten .....	363
f) Sanktion der Nichtbenennung .....	364
2. Stellung des Datenschutzbeauftragten .....	364
a) Einbeziehung des Datenschutzbeauftragten .....	365
b) Pflicht zur Unterstützung des Datenschutzbeauftragten .....	365
c) Weisungsfreiheit .....	366
d) Benachteiligungs- und Abberufungsverbot .....	367
e) Direkte Berichtslinie .....	367
f) Anrufungsrecht der betroffenen Person .....	368
g) Pflicht zur Geheimhaltung und Vertraulichkeit .....	368
h) Weitere Aufgaben des Datenschutzbeauftragten .....	369
i) Verbot der Interessenkollision .....	369

3. Aufgaben des Datenschutzbeauftragten .....	370
a) Unterrichtung und Beratung .....	371
b) Überwachung der Einhaltung des Datenschutzrechts .....	372
aa) Überwachungs- und Handlungssystem des Verantwortlichen .....	372
bb) Pflicht des Datenschutzbeauftragten .....	372
c) Beratung im Zusammenhang mit der Datenschutz-Folgenabschätzung .....	373
d) Zusammenarbeit mit und Ansprechpartner der Aufsichtsbehörde .....	374
e) Risikobasierter Ansatz .....	374
II. Datenschutz durch Mitarbeitervertretung .....	375
III. Hinweisgebung als Datenschutzinstrument .....	376
§ 22. Fremdkontrolle .....	378
I. Allgemeines .....	378
II. System der Datenschutzaufsicht .....	379
1. Allgemeine Datenschutzbehörden .....	379
a) Europäischer Datenschutzbeauftragter .....	379
b) Mitgliedstaatliche Datenschutzaufsichtsbehörden .....	380
aa) Bundesbeauftragter für den Datenschutz und die Informationsfreiheit (BfDI) .....	380
bb) Landesdatenschutzbeauftragte .....	380
2. Koordinierungsgremien und Netzwerke .....	380
a) Europäischer Datenschutzausschuss .....	381
b) Koordinierungsgremien bundesstaatlicher Datenschutzaufsicht .....	381
aa) Konferenz der Datenschutzbeauftragten des Bundes und der Länder .....	381
bb) Düsseldorfer Kreis .....	381
cc) Vertretung im Europäischen Datenschutzausschuss .....	382
3. Sektorielle Aufsicht .....	383
a) Medien .....	383
b) Kirchen und Religionsgemeinschaften .....	383
c) Berufsgeheimnissen unterliegende Bereiche .....	384
d) Gerichte .....	385
e) Parlamente und Staatsleitung .....	385
4. Europäische Kommission .....	385
5. „Konkurrierende“ Aufsichtsbehörden .....	386
6. Stiftung Datenschutz .....	387
III. Zuständigkeit der Aufsichtsbehörden .....	388
1. Europarechtliches Territorialitätsprinzip .....	388
2. Innerstaatliche Zuständigkeitsabgrenzung von BfDI und Landesdatenschutzbehörden .....	388
IV. Stellung der Aufsichtsbehörden .....	389
1. „Völlige Unabhängigkeit“ der Aufsichtsbehörden .....	389
2. Ausstattung der Aufsichtsbehörde .....	390
a) Personelle Ausstattung .....	390
b) Sachliche Ausstattung .....	391
c) Finanzielle Ausstattung .....	391

3. Leitung der Aufsichtsbehörde .....	391
a) Persönliche und fachliche Anforderungen .....	391
b) Wahl und Ernennungsverfahren .....	392
c) Amtszeit .....	392
d) Verschwiegenheitspflicht .....	392
e) Aussageverweigerungsrecht .....	393
V. Handeln der Aufsichtsbehörde .....	393
1. Aufgaben der Aufsichtsbehörde .....	393
a) Klassische Aufsichtstätigkeit .....	393
b) Informationelle Aufgaben .....	394
aa) Hinweise an Betroffene, Verantwortliche und die Öffentlichkeit .....	394
bb) Tätigkeitsbericht .....	394
c) Beratende Aufgaben .....	394
d) Untersuchungen .....	395
e) Beobachtende Aufgabe .....	395
f) Beschwerdestelle .....	395
g) Datenschutzzertifizierung .....	395
h) Genehmigungen .....	395
i) Sonstige Aufgaben .....	395
j) Aufgaben nach JI-RL .....	396
2. Befugnisse der Aufsichtsbehörde .....	396
a) Untersuchungsbefugnisse .....	396
b) Abhilfebefugnisse .....	397
c) Genehmigungsbefugnisse .....	397
d) Beratende Befugnisse .....	398
e) Weitere Befugnisse .....	398
f) Befugnisse nach der JI-RL .....	398
g) Umsetzung in mitgliedstaatliches Recht .....	398
h) Ausübung der Befugnisse .....	399
VI. Zusammenarbeit der Aufsichtsbehörden .....	399
1. Formen der Zusammenarbeit .....	399
a) Kooperationsgebote und Amtshilfe .....	400
b) Kohärenzverfahren .....	401
c) Dringlichkeitsverfahren .....	402
2. Zusammenarbeit und Unabhängigkeit .....	404
3. Netzwerk und Legitimation .....	404
VII. Rechtsschutz gegen Aufsichtsbehörden .....	405
1. Vorgaben der DS-GVO und verwaltungsgerichtlicher Rechts- schutz .....	405
2. Staatshaftung .....	406
3. Entscheidungen des Europäischen Datenschutzausschusses .....	406

## 6. Abschnitt. Haftung, Sanktionen

§ 23. Haftung .....	407
I. Schadenersatz .....	408
1. Anwendbare Normen .....	408
a) Datenschutzrecht .....	408
b) Zivilrechtliche Haftung .....	409

aa) Vertragliche und vorvertragliche Ansprüche .....	409
bb) Deliktische Ansprüche .....	409
c) Öffentlich-rechtliche Haftungsansprüche .....	409
2. Anspruchsberechtigter .....	410
3. Anspruchsverpflichtete .....	410
4. Anspruchsvoraussetzungen .....	411
a) Rechtswidriges Handeln (Datenschutzverstoß) .....	411
b) Verschulden .....	411
c) Kausalität .....	412
d) Schaden .....	412
5. Modifikationen des Anspruchs .....	414
6. Schadenersatzhöhe .....	414
7. Beweislast .....	416
8. Keine Versicherungspflicht .....	417
9. Rechtsweg und Geltendmachung .....	417
10. Übertragbarkeit, Vererblichkeit .....	418
Exkurs: Bereicherungsausgleich .....	418
II. Verbandsklage .....	419
III. Wettbewerbliche Haftung .....	420
1. Lauterkeitsrecht .....	420
a) Anwendungsbereich des Wettbewerbsrechts .....	421
b) Datenschutzverstoß als Wettbewerbsverstoß .....	421
c) Geltendmachung/Rechtsfolgen .....	423
2. Datenschutzverstöße im Kartellrecht .....	424
§ 24. Sanktionen bei Datenschutzverstößen .....	426
I. Rechtstaatliche Grenzen des Datenschutzsanktions- recht .....	427
1. Verweisungstechnik .....	427
2. Unverständlichkeit .....	428
3. Fehlende Bestimmtheit .....	429
4. Folgen von Unionsrechtswidrigkeit oder Verfassungswidrig- keit .....	429
II. Datenschutzordnungswidrigkeiten .....	430
1. Bußgeldtatbestände .....	430
a) Verstoß gegen Pflichten der Verantwortlichen bzw. der Auftragsverarbeiter .....	430
b) Verstöße gegen Pflichten der Zertifizierungs- und Überwachungsstellen .....	431
c) Verstöße im Rahmen der konkreten Verarbeitung .....	432
d) Behinderung der Aufsichtsbehörden .....	432
e) Weitere Bußgeldtatbestände nach dem BDSG .....	432
2. Täter .....	432
3. Tatbegehungsformen .....	433
4. Bußgeldverfahren .....	434
5. Sanktionen .....	435
a) Verwarnungen .....	435
b) Bußgeld .....	436
aa) Höhe des Bußgelds .....	436
bb) Maßstäbe der Bußgeldbemessung .....	437

III. Datenschutzstraftaten .....	438
1. Strafnormen des allgemeinen Datenschutzrechts .....	439
2. Strafnormen im bereichsspezifischen Datenschutzrecht .....	440
3. Allgemeines Strafrecht .....	441
Sachverzeichnis .....	443