

# Inhaltsverzeichnis

Literaturverzeichnis.....	XV
<b>1 Einführung.....</b>	<b>1</b>
1.1 Zielsetzung des Promotionsvorhabens .....	1
1.2 Gang der Untersuchung.....	4
<b>2 Grundlagen des Rechtsinstituts des Datenschutzbeauftragten.....</b>	<b>7</b>
2.1 Kontrollsysteem des Datenschutzes im nicht-öffentlichen Bereich .....	7
2.1.1 Fremdkontrolle .....	7
2.1.2 Innerbetriebliche Selbstkontrolle.....	8
2.1.3 Kontrolle durch den Betriebsrat.....	9
2.2 Historische Entwicklung der Rechtsgrundlagen .....	10
2.2.1 Nationalrechtliche Grundlagen.....	10
2.2.2 Europarechtliche Grundlagen .....	13
2.2.3 Tendenzen.....	14
2.2.3.1 Tendenzen in Deutschland.....	14
2.2.3.2 Tendenzen auf der EU-Ebene.....	15
<b>3 Bestellung des Datenschutzbeauftragten.....</b>	<b>17</b>
3.1 Voraussetzungen der Bestellung des Datenschutzbeauftragten .....	17
3.1.1 Betriebliche Voraussetzungen .....	17
3.1.1.1 Automatische Verarbeitung personenbezogener Daten durch nicht-öffentliche Stellen nach § 4f Abs. 1 S. 1 BDSG .....	17
3.1.1.1.1 Nicht-öffentliche Stellen.....	17
3.1.1.1.2 Personenbezogene Daten .....	18
3.1.1.1.3 Automatisierte Datenverarbeitung.....	20
3.1.1.1.4 Ausnahme für kleine Unternehmen nach § 4f Abs. 1 S. 4 BDS....	22
3.1.1.1.5 Einer Vorabkontrolle unterliegende automatisierte Datenverarbeitung nach § 4f Abs. 1 S. 6 Alt. 1 BDSG .....	24
3.1.1.1.6 Automatisierte, geschäftsmäßige Verarbeitung personenbezogener Daten zum Zwecke der Übermittlung, der anonymisierten Übermittlung oder der Markt- oder Meinungsforschung nach § 4f Abs. 1 S. 6 Alt. 2 BDSG.....	25
3.1.1.2.1 Nicht automatisierte Erhebung, Verarbeitung und Nutzung personenbezogener Daten in den Stellen mit in der Regel mindestens 20 Beschäftigten nach § 4f Abs. 1 S. 3 BDSG .....	25
3.1.1.2.2 Erhebung, Verarbeitung und Nutzung personenbezogenen Daten .....	25
3.1.1.2.3 In der Regel mindestens 20 Beschäftigte .....	26
3.1.1.3 Ausnahme für Rechtsanwaltskanzleien .....	27
3.1.1.4 Kritische Würdigung der Bestellungsvoraussetzungen .....	30
3.1.1.4.1 Art der Datenverarbeitung .....	30
3.1.1.4.2 Anzahl der mit der Datenverarbeitung beschäftigten Personen .....	30

3.1.1.4.3 „Konzernprivileg“ .....	32
3.1.1.5 Betriebliche Bestellungsvoraussetzungen nach dem Entwurf der EU-Datenschutzverordnung .....	32
3.1.1.6 Vorschläge de lege ferenda.....	34
<b>3.1.2 Persönliche Voraussetzungen .....</b>	<b>36</b>
3.1.2.1 Fachkunde.....	36
3.1.2.1.1 Qualifikation.....	37
3.1.2.1.2 Maß der erforderlichen Fachkunde.....	39
3.1.2.2 Zuverlässigkeit.....	41
3.1.2.2.1 Negative Abgrenzung der Zuverlässigkeit .....	41
3.1.2.2.2 Persönliches Engagement .....	42
3.1.2.2.3 Interessenkollision .....	42
3.1.2.2.3.1 Kontrollierende und Kontrollierte in einer Person .....	42
3.1.2.2.3.2 Organe der Gesellschaft.....	43
3.1.2.2.3.3 Leitende Angestellte .....	44
3.1.2.2.3.4 Betriebsratsmitglieder.....	45
3.1.2.2.3.5 Sonstige Arbeitnehmer .....	48
3.1.2.2.3.6 Externe Datenschutzbeauftragte .....	48
3.1.2.3 Natürliche Person .....	49
<b>3.2 Bestellung des Datenschutzbeauftragten.....</b>	<b>50</b>
3.2.1 Rechtsnatur des Bestellungsaktes .....	50
3.2.2 Trennungstheorie .....	51
3.2.3 Grundverhältnis bei der Bestellung eines internen Datenschutz- beauftragten.....	52
3.2.3.1 Arbeitvertrag versus Dienst- bzw. Geschäftsbesorgungsvertrag....	53
3.2.3.2 Auswirkung der Bestellung auf das bestehende Arbeitsverhältnis .....	55
3.2.3.2.1 Wechsel vom Arbeitsverhältnis in das Dienstverhältnis .....	55
3.2.3.2.1.1 Ruhen des Arbeitsverhältnisses .....	55
3.2.3.2.1.2 Beendigung des Arbeitsverhältnisses .....	55
3.2.3.2.2 Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses.....	55
3.2.3.2.2.1 Zuweisung der Aufgaben des Datenschutzbeauftragten aufgrund des Direktionsrechts .....	55
3.2.3.2.2.2 Änderung der Arbeitsvertrages.....	56
3.2.3.2.2.3 Änderung des Arbeitsvertrages unter auflösender Bedingung .....	57
3.2.4 Externer Datenschutzbeauftragte.....	59
3.2.5 Bestellung eines Datenschutzbeauftragten im Konzern .....	60
<b>3.3 Mitwirkung des Betriebsrats .....</b>	<b>61</b>
3.3.1 Bestellungsakt.....	61
3.3.2 Mitbestimmung des Betriebsrats nach § 99 Abs. 1 BetrVG.....	62
3.3.2.1 Einstellung i. S. v. § 95 Abs. 3 S. 1 BetrVG .....	62
3.3.2.2 Versetzung i. S. v. § 95 Abs. 3 S. 1 BetrVG .....	62
3.3.2.3 Zustimmungsverweigerungsrecht nach § 99 Abs. 2 Nr. 1 BetrVG	64
3.3.3 Mitteilungspflicht nach § 105 BetrVG und § 31 Abs. 1 SprAuG .....	66
3.3.4 Mitbestimmungsrecht kraft einer Betriebsvereinbarung bzw. einer Regelungsabrede .....	66
3.3.5 Vorschläge de lege ferenda.....	68
<b>3.4 Schriftform .....</b>	<b>70</b>

<b>3.5</b>	<b>Folgen einer fehlerhaften Bestellung des Datenschutzbeauftragten .....</b>	<b>72</b>
3.5.1	Ordnungsrechtliche Folgen.....	72
3.5.2	Arbeitsrechtliche Folgen.....	74
3.5.3	Wettbewerbsrechtliche Folgen .....	75
<b>4</b>	<b>Rechtsstellung des Datenschutzbeauftragten .....</b>	<b>77</b>
<b>  4.1</b>	<b>Aufgaben des betrieblichen Datenschutzbeauftragten .....</b>	<b>77</b>
4.1.1	Gesetzliche Aufgaben.....	77
4.1.1.1	Hinwirken auf die Einhaltung datenschutzrechtlicher Vorschriften	77
4.1.1.2	Überwachungsaufgabe.....	79
4.1.1.3	Vermittlung datenschutzrechtlicher Kenntnisse.....	80
4.1.1.4	Datenverarbeitung im Arbeitsverhältnis.....	81
4.1.1.5	Verarbeitung von Kundendaten.....	83
4.1.1.6	Vorabkontrolle.....	84
4.1.2	Vertraglich übertragene Aufgaben .....	85
4.1.2.1	Problemumriss .....	85
4.1.2.2	Meinungsspektrum .....	86
4.1.2.3	Stellungnahme .....	86
<b>  4.2</b>	<b>Rechte und Befugnisse des Datenschutzbeauftragten .....</b>	<b>88</b>
4.2.1	Informationsrecht.....	88
4.2.2	Weisungsbefugnis .....	90
4.2.3	Recht auf Schulung.....	91
4.2.4	Unterstützung durch die verantwortliche Stelle .....	93
4.2.5	Einschaltung der Aufsichtsbehörde .....	95
<b>  4.3</b>	<b>Pflichten des Datenschutzbeauftragten .....</b>	<b>98</b>
4.3.1	Verschwiegenheitspflicht .....	98
4.3.2	Wahrung der Rechte der Betroffenen .....	98
4.3.3	Tätigkeitsberichte .....	99
4.3.3.1	Aktuelle Rechtslage .....	99
4.3.3.2	Vorschlag de lege ferenda .....	100
<b>  4.4</b>	<b>Unabhängigkeit des Datenschutzbeauftragten .....</b>	<b>100</b>
4.4.1	Aufgabenstellung .....	100
4.4.2	Weisungsfreiheit .....	101
4.4.3	Benachteiligungsverbot .....	103
4.4.3.1	Aktuelle Rechtslage .....	103
4.4.3.2	Vorschläge de lege ferenda .....	105
4.4.4	Unterstellung unter die Geschäftsleitung .....	105
4.4.5	Abberufungsschutz .....	106
4.4.6	Sonderkündigungsschutz .....	107
4.4.7	Zeugnisverweigerungsrecht .....	107
4.4.8	Verschwiegenheitspflicht .....	108
4.4.9	Bewertung .....	108
<b>  4.5</b>	<b>Der Datenschutzbeauftragte und andere Kontrollinstitution .....</b>	<b>109</b>
4.5.1	Der Datenschutzbeauftragte und Betriebsrat .....	110
4.5.1.1	Aufgabenstellung .....	110
4.5.1.2	Doppelkontrolle gegenüber dem Arbeitgeber .....	110

4.5.1.3	<b>Das Verhältnis zwischen dem Datenschutzbeauftragten und dem Betriebsrat.....</b>	111
4.5.1.3.1	Gebot der Zusammenarbeit .....	111
4.5.1.3.2	Überwachung des Datenschutzbeauftragten durch den Betriebsrat.....	112
4.5.1.3.3	Überwachung des Betriebsrats durch den Datenschutzbeauftragten .....	112
4.5.1.3.4	Vorschlag de lege ferenda .....	117
4.5.2	<b>Der Datenschutzbeauftragte und die Aufsichtsbehörde .....</b>	119
4.5.3	<b>Der Datenschutzbeauftragte und das Datenschutzaudit .....</b>	121
4.5.3.1	Aktuelle Rechtslage.....	121
4.5.3.2	Vorschläge de lege ferenda.....	124
4.5.4	<b>Der Datenschutzbeauftragte und der Compliance Officer.....</b>	124
4.6	<b>Haftung des Datenschutzbeauftragten.....</b>	125
4.6.1	<b>Zivilrechtliche Haftung.....</b>	125
4.6.1.1	Haftung im Innenverhältnis .....	125
4.6.1.2	Haftung im Außenverhältnis .....	126
4.6.2	<b>Strafrechtliche Haftung.....</b>	129
4.6.2.1	Datenschutzbeauftragter als Täter .....	129
4.6.2.2	Datenschutzbeauftragter als Gehilfe.....	129
4.6.2.2.1	Probleumriss .....	129
4.6.2.2.2	Meinungsspektrum .....	130
4.6.2.2.3	Stellungnahme .....	131
4.6.3	<b>Datenschutzbeauftragter als Whistleblower .....</b>	133
4.7	<b>Ausblick .....</b>	134
5	<b>Beendigung der Tätigkeit des Datenschutzbeauftragten.....</b>	137
5.1	<b>Aufgabenstellung .....</b>	137
5.2	<b>Abberufung (Widerruf) durch die verantwortliche Stelle .....</b>	139
5.2.1	<b>Allgemeine Wirksamkeitsvoraussetzungen.....</b>	139
5.2.1.1	Abberufungserklärung .....	139
5.2.1.2	Schriftform .....	139
5.2.1.3	Abberufungsgründe .....	142
5.2.1.3.1	Vorbemerkungen .....	142
5.2.1.3.2	Abberufung in entsprechender Anwendung des § 626 BGB .....	144
5.2.1.3.2.1	Reichweite der entsprechenden Anwendung des § 626 BGB .....	144
5.2.1.3.2.2	Wichtiger Grund i. S. v. § 4f Abs. 3 S. 4 BDSG i. V. m. § 626 Abs. 1 BGB.....	147
5.2.1.3.2.3	(A) Wegfall der betrieblichen Bestellungsvoraussetzungen .....	149
5.2.1.3.2.4	(B) Unternehmerische Entscheidung .....	150
5.2.1.3.2.5	(C) Bestellung des neuen bzw. Rückkehr des ersten Datenschutzbeauftragten .....	153
5.2.1.3.2.6	(D) Kündigung des Grundverhältnisses .....	156
5.2.1.3.3	Abberufung auf Verlangen der Aufsichtsbehörde.....	156
5.2.2	<b>Auswirkung der Abberufung auf das Grundverhältnis.....</b>	160
5.2.2.1	Abberufung eines internen Datenschutzbeauftragten.....	160
5.2.2.1.1	Kündigung des Grundverhältnisses .....	160

5.2.2.1.2	Eintritt der auflösenden Bedingung .....	161
5.2.2.1.3	Annahmeverzug.....	161
5.2.2.1.3.1	Zuweisung neuer Aufgaben aufgrund des Direktionsrechts.....	163
5.2.2.1.3.2	Einvernehmliche Änderung des Arbeitsvertrages .....	164
5.2.2.1.3.3	Änderungskündigung.....	164
5.2.2.1.3.4	Teilkündigung.....	165
5.2.2.1.3.5	Anrechnung des böswillig unterlassenen Verdienstes.....	168
5.2.2.2	Abberufung eines externen Datenschutzbeauftragten .....	171
5.2.3	Beteiligung des Betriebsrats .....	171
5.2.3.1	Aktuelle Rechtslage .....	171
5.2.3.2	Vorschlag de lege ferenda .....	172
5.2.4	Rechtsschutz gegen die Abberufung .....	173
5.2.4.1	Probleumriss .....	173
5.2.4.2	Stellungnahme .....	174
5.2.4.3	Vorschlag de lege ferenda .....	175
5.2.5	Folgen einer fehlerhaften Abberufung.....	175
5.3	Kündigung des Grundverhältnisses.....	177
5.3.1	Sonderkündigungsschutz .....	177
5.3.2	Nachwirkender Sonderkündigungsschutz .....	179
5.3.3	Auswirkung der Kündigung des Grundverhältnisses auf das Amtsverhältnis .....	181
5.4	Schicksal des Datenschutzbeauftragten im Zusammenhang mit Unternehmensumstrukturierungen .....	183
5.4.1	Probleumriss .....	183
5.4.1.1	Ausgangssituation .....	183
5.4.1.2	Unternehmensumstrukturierungen .....	183
5.4.1.2.1	Umwandlungstatbestände .....	183
5.4.1.2.2	Personalabbau bzw. Massenkündigung .....	186
5.4.1.2.3	Stilllegung.....	186
5.4.1.2.4	Betriebsübergang .....	186
5.4.2	Meinungsspektrum .....	187
5.4.3	Stellungnahme .....	189
5.4.3.1	Übergangsfähigkeit des Amtsverhältnisses aufgrund der Gesamt- bzw. Einzelrechtsnachfolge .....	189
5.4.3.2	Analoge Anwendung des § 21a BetrVG .....	190
5.4.3.3	Erlöschen des bisherigen Rechtsträgers .....	191
5.4.3.4	Auseinanderfallen des Amts- und Grundverhältnisses .....	192
5.4.3.5	Wegfall der Beschäftigung des nebenamtlich tätigen Datenschutzbeauftragten .....	193
5.5	Befristung .....	195
5.5.1	Probleumriss .....	195
5.5.2	Sachgesichtspunkten und -argumente .....	195
5.5.3	Stellungnahme .....	197
5.5.3.1	Erfordernis eines sachlichen Grundes .....	197
5.5.3.2	Sachlicher Grund .....	200
5.5.3.3	Dauer der Befristung .....	201
5.5.3.4	Vorschläge de lege ferenda .....	202

5.6	Amtsniederlegung .....	203
5.7	Einvernehmliche Aufhebung des Amtsverhältnisses.....	204
5.8	Erlöschen des Amtsverhältnisses .....	205
5.8.1	Aktuelle Rechtslage.....	205
5.8.2	Vorschläge de lege ferenda.....	205
6	Interner versus externen Datenschutzbeauftragten im Unternehmen .....	207
7	Zusammenfassung der wichtigsten Ergebnisse.....	211
7.1	De lege lata.....	211
7.2	De lege ferenda.....	214