

Fachkunde

Dirk Fox

Hintergrund

Die Zulässigkeit einer Bestellung zum betrieblichen Datenschutzbeauftragten wird im BDSG (neben formalen Anforderungen wie der Schriftform) an zwei zentrale Bedingungen geknüpft: die „zur Erfüllung seiner Aufgaben erforderliche Fachkunde und Zuverlässigkeit“ (vgl. § 4f (2) Satz 1 BDSG).

Insbesondere an die Fachkunde des Datenschutzbeauftragten werden hohe Anforderungen gestellt. Die Fachkunde muss zudem bereits zum Zeitpunkt der Bestellung vorhanden sein und darf nicht erst anschließend erworben werden.

Inhalt der Fachkunde

Der Gesetzgeber ist eine Präzisierung dieser Fachkunde schuldig geblieben. Das hat zunächst zu erheblicher Unsicherheit und langen Anforderungslisten geführt.¹ Allerdings ist unstreitig, dass die für die Aufgabenerfüllung erforderliche Fachkunde Kenntnisse in den folgenden drei Bereichen umfasst:

- Datenschutzrecht, einschließlich aller relevanten bereichsspezifischen Datenschutzbestimmungen
- Verfahren und Techniken der automatisierten Datenverarbeitung, einschließlich einschlägiger Schutzmaßnahmen (IT-Sicherheit) und
- Organisation, sowohl in grundsätzlicher als auch in unternehmensspezifischer Hinsicht (Prozesse, Zuständigkeiten etc.)

Nach Überzeugung von Simitis ist insbesondere die in § 4g BDSG geforderte Kontrolle der Datenverarbeitungsprogramme vom Datenschutzbeauftragten selbst vorzunehmen; er darf sich dabei nicht auf Prüfergebnisse Dritter verlassen – ein Erfordernis, dass hohe Ansprüche an die technischen Kenntnisse des Datenschutzbeauftragten stellt.²

In seinem Urteil vom 31.10.1990 hat das Landgericht Ulm klärend festgestellt, dass zahlreiche Einzelbestimmungen des BDSG für das Vorliegen eines konkreten Berufsbildes sprechen, auch wenn die Tätigkeit als betrieblicher Datenschutzbeauftragter nicht

von einer bestimmten Ausbildung abhängig gemacht wird. In der zugehörigen Begründung hat es zudem die Fachkunde inhaltlich konkreter gefasst: Der Datenschutzbeauftragte

- ◆ „muss die Vorschriften der Datenschutzgesetze des Bundes und der Länder und alle anderen, den Datenschutz betreffenden Rechtsvorschriften anwenden können,
- ◆ er muss über Kenntnisse der betrieblichen Organisation verfügen und Computerexperte sein.
- ◆ Von ihm werden didaktische Fähigkeiten, psychologisches Einfühlungsvermögen und Organisationstalent verlangt.
- ◆ Mit Konflikten um seine Position, seine Funktion und Aufgabe muss er in angemessener Art und Weise umgehen können.“

Neben den oben genannten Anforderungen zählen also über die rechtlichen, technischen und organisatorischen Kenntnisse hinaus Didaktik (insbesondere zur Erfüllung seiner Verpflichtung, die Beschäftigten zu schulen) und eine hohe emotionale und soziale Kompetenz zu den persönlichen Voraussetzungen, die ein Datenschutzbeauftragter mitbringen muss. Zweifellos lässt sich aus diesem Anforderungsprofil auch das Erfordernis einer mehrjährigen Berufserfahrung ableiten – der Datenschutzbeauftragte ist zweifellos keine Aufgabe für Berufsanfänger.

Offenes Anforderungsprofil

Mit dem „Gesetz zum Abbau bürokratischer Hemmnisse insbesondere in der mittelständischen Wirtschaft“ hat der Gesetzgeber mit Wirkung vom 26.08.2006 § 4f (2) BDSG um den folgenden Satz 2 ergänzt:

„Das Maß der erforderlichen Fachkunde bestimmt sich insbesondere nach dem Umfang der Datenverarbeitung der verantwortlichen Stelle und dem Schutzbedarf der personenbezogenen Daten, die die verantwortliche Stelle erhebt oder verwendet.“

Diese Ergänzung verdeutlicht, warum ein konkreter Wissenskanon nicht im Sinne des Gesetzgebers ist: Je nach Art, Umfang und

Rahmenbedingungen seines konkreten Zuständigkeitsbereichs können sehr unterschiedliche Kenntnisse für die Erfüllung der Aufgaben des Datenschutzbeauftragten erforderlich sein. Das Anforderungsprofil muss also schon mit Rücksicht auf die sehr unterschiedlichen Anforderungen in der Praxis offen gehalten werden.

Tatsächlich gibt es noch einen zweiten wichtigen Grund, die fachlichen Anforderungen des Gesetzes nicht weiter zu präzisieren. Denn die zum Schutz automatisiert verarbeiteter personenbezogener Daten erforderlichen Kenntnisse unterliegen angesichts extrem kurzer Innovationszyklen in der Informations- und Kommunikationstechnik einer ständigen Veränderung. Das Anforderungsprofil des Datenschutzbeauftragten ist damit selbst permanenten Änderungen und Wechseln unterworfen, denen der Datenschutzbeauftragte durch systematische Fortbildung Rechnung tragen muss. Die Beschränkung auf einen einmaligen Erwerb von Fachkunde genügt daher nicht den Anforderungen des BDSG.

Beratungsanspruch

Zweifellos auch mit Blick auf die gestiegenen und sich ständig verändernden Anforderungen an die Fachkunde in der Praxis hat der Gesetzgeber eine weitere Ergänzung in § 4g (1) BDSG (Aufgaben des Beauftragten für den Datenschutz) vorgenommen. Der Datenschutzbeauftragte kann nun bei der Aufsichtsbehörde die ebenfalls neu aufgenommene „Beratung nach § 38 Abs. 1 Satz 2 in Anspruch nehmen“. Dort wurde die Kontrollfunktion der Aufsichtsbehörde um eine Beratungsfunktion erweitert:

„Sie [die Aufsichtsbehörde] berät und unterstützt die Beauftragten für den Datenschutz und die verantwortlichen Stellen mit Rücksicht auf deren typische Bedürfnisse.“

Auch wenn dies bereits in vielen Aufsichtsbehörden gelebte Praxis ist, darf bezweifelt werden, dass die Kontrollbehörden angesichts des Risikos, eine Kontrolle auszulösen, zukünftig tatsächlich in nennenswertem Umfang von betrieblichen Datenschutzbeauftragten bei datenschutzrechtlichen Fragen beratend hinzugezogen werden.

¹ Vgl. Simitis, Kommentar zum BDSG, S. 465

² Vgl. Simitis, ebd., S. 516