



Der Hamburgische Beauftragte für Datenschutz und Informationsfreiheit

Der Hamburgische Beauftragte für Datenschutz und Informationsfreiheit
Ludwig-Erhard-Str. 22, 20459 Hamburg

Schleswig-Holsteinischer Landtag
Innen- und Rechtsausschuss
An die Vorsitzende
Frau Barbara Ostmeier

Nur per Email an:
Innenausschuss@landtag.ltsh.de

Ludwig-Erhard-Str. 22, 7. OG
20459 Hamburg
Telefon: 040 - 428 54 – 41 29 Zentrale - 40 40
E-Fax: 040 - 428 54 - 4000
Ansprechpartnerin: Frau Greve
E-Mail*: Anna-lena.Greve@datenschutz.hamburg.de

Az.: 11.01-12

Hamburg, 04.09.2020

Schriftliche Anhörung des Innen- und Rechtsausschusses des Schleswig-Holsteinischen Landtags zum Entwurf eines Gesetzes zur Änderung polizei- und ordnungsrechtlicher Vorschriften im Landesverwaltungsrecht (LVwGPOÄndG)

Sehr geehrte Frau Vorsitzende,

aufgrund derzeitiger personeller Engpässe und des hohen Arbeitsaufkommens kann leider keine Gesamtwürdigung des umfassenden Entwurfs erfolgen. Dennoch gibt der vorliegende Gesetzentwurf Anlass, die Fragestellung nach den Befugnissen der Landesbeauftragten für Datenschutz zu thematisieren.

Soweit im vorliegenden Gesetzentwurf festgestellt wird, die Umsetzung der JI-Richtlinie (*Richtlinie (EU) 2016/680 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27. April 2016 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten durch die zuständigen Behörden zum Zwecke der Verhütung, Ermittlung, Aufdeckung oder Verfolgung von Straftaten oder der Strafvollstreckung sowie zum freien Datenverkehr und zur Aufhebung des Rahmenbeschlusses 2008/977/JI des Rates*) sei bereits durch die Änderungen des schleswig-holsteinischen Landesdatenschutzgesetz (LDSG) erfolgt (Drs. 19/2118, S. 6), bestehen nach hiesiger Auffassung erhebliche Bedenken. Die in Art. 47 der JI-Richtlinie enthaltenen Abhilfebefugnisse der Aufsichtsbehörde sind in der Vergangenheit weder vollständig durch das LDSG umgesetzt worden, noch werden dessen Vorgaben durch den Entwurf des Gesetzes zur Änderung des LVwG umgesetzt. Eine entsprechende Anpassung der polizeirechtlichen Vorschriften sollte daher anlässlich der gesetzlichen Änderungen des Landespolizeirechts richtlinienkonform nachgeholt werden.

Nach der derzeitigen Systematik des Landesrechts werden die Befugnisse und Aufgaben der unabhängigen Stelle für den Datenschutz im Anwendungsbereich der JI-Richtlinie im 3. Abschnitt des LDSG geregelt. Hier werden die Regelungen der JI-Richtlinie quasi vor die Klammer gezogen und sind daher nicht in den Vorschriften des gegenständlichen LVwG enthalten. Danach sieht § 64 LDSG lediglich ein Beanstandungsrecht und das Recht der Warnung, sowie die Befugnisse aus Art. 58 Abs. a bis e der Datenschutzgrundverordnung (DSGVO) vor (vgl. § 64 Abs. 4 LDSG).

Demgegenüber verlangt Art. 47 Abs. 2 der JI-Richtlinie vom Gesetzgeber des Mitgliedstaats aber vielmehr,

„dass jede Aufsichtsbehörde über wirksame Abhilfebefugnisse wie etwa die beispielhaft genannten folgenden verfügt, die es ihr gestatten,

...

*b) den Verantwortlichen oder den Auftragsverarbeiter anzuweisen, Verarbeitungsvorgänge, gegebenenfalls auf bestimmte Weise und innerhalb eines bestimmten Zeitraums, mit den nach dieser Richtlinie erlassenen Vorschriften in Einklang zu bringen, insbesondere durch die **Anordnung** der Berichtigung oder Löschung personenbezogener Daten oder Einschränkung der Verarbeitung gemäß Artikel 16;*

*c) eine **vorübergehende oder endgültige Beschränkung der Verarbeitung, einschließlich eines Verbots, zu verhängen.**“*

Eine Umsetzung der Forderungen aus Absatz 2, Buchstabe b 2. Halbsatz und c ist in § 64 LDSG bisher nicht erfolgt. Vielmehr wurden gerade die entsprechenden Abhilfebefugnisse in Art. 58 Abs. 2 Buchstabe f und g DSGVO ausdrücklich nicht vom Verweis in § 64 Abs. 4 LDSG erfasst. Es kann nicht davon ausgegangen werden, dass die JI-Richtlinie umgesetzt wurde, wenn nicht einmal die Regelbeispiele in Art. 47 Abs. 2 JI-Richtlinie erfüllt werden und die Abhilfebefugnisse, die der europäische Gesetzgeber als besonders wichtig darlegt (*„insbesondere durch die Anordnung (...)“* vgl. Art. 47 Abs. 2 Buchstabe 2, 2. Halbsatz JI-Richtlinie), weggelassen werden. So setzt der Begriff *„wirksame Abhilfebefugnisse“* bereits terminologisch eine gegenüber der verantwortlichen Stelle rechtlich verbindliche Handlungsanweisung voraus, die zur Unterbindung von rechtswidrigen Datenverarbeitungen durch die verantwortliche Stelle effektiv beitragen kann.

Es ist in diesem Zusammenhang auf die – noch im Entwurfsstadium befindlichen - Leitlinien des Europäischen Datenschutzausschusses, dem höchsten Gremium des Datenschutzes in der EU, zu Art. 47 JI-Richtlinie verwiesen. Dort heißt es unter Punkt IV.2:

„Corrective powers should therefore contain all the powers enumerated in Art. 47 (2) LED or at least similar or compensating powers in order to ensure that supervisory authorities in each Member states have the same or similar effective corrective powers. In other words, the power mentioned in Article 47 (2) LED should be considered as a clear presumption by the legislator of being effective corrective powers. Member States deviating from that list would have to demonstrate that the other powers of the national supervisory authorities are equally effective”

Die Aufnahme einer Beanstandung in den Katalog der Abhilfebefugnisse vermag hingegen nicht gleich effektiv (*“equally effective”*) wie die in Art. 47 Abs. 2 JI-Richtlinie aufgeführte und hier nicht übernommene Anordnung sein.

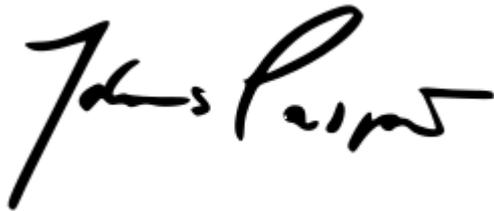
Es kann als anerkannt gelten, dass die Beanstandung keine rechtlichen Folgen hat (siehe nur VG Stuttgart, Urt. v. 21.2.2019 – 14 K 17293/17, Rn. 25: *„Von Rechts wegen ist der Adressat der Beanstandung – mangels unmittelbarer Rechtswirkung – allerdings nicht verpflichtet, der Beanstandung Folge zu leisten...Aus der Sicht des Landesbeauftragten für die Informationsfreiheit mag die Erwartung bestehen, dass auf Grund der Beanstandung Abhilfe geschaffen wird; zwingend ist das allerdings nicht. Die informationspflichtige Stelle als Adressatin der Beanstandung kann ganz oder teilweise einlenken, sie kann sich dem Anliegen des Landesbeauftragten für die Informationsfreiheit aber auch verschließen, ohne dass dieser hiergegen einschreiten kann.“*; ebenso Maatsch/Schnabel, HmbTG, 2015, § 14, Rn. 50 f.; Schoch, IFG, 2. Aufl. 2016, § 12, Rn. 83 alle zur Informationsfreiheit mit entsprechenden Nachweisen zum Datenschutzrecht). Die Beanstandung ist derart wirkungslos, dass gegen sie gar nicht geklagt werden kann. Die Rechtsprechung lässt dies an der fehlenden Klagebefugnis oder dem Feststellungsinteresse scheitern (vgl. OVG SH, Beschl. v. 16.9.1991 – 1 L 18/91; SächsOVG, RDV 2011, 249 f.). Auch wenn sich die Begründungen im Detail unterscheiden, besteht in all den Fällen die Koinzidenz, dass Klagen gegen Beanstandungen bereits auf der Zulässigkeitsebene scheiterten. In der Folge kann die unabhängige Stelle nur auf zumeist folgenlose Appelle setzen.

Derzeit fehlt es im Anwendungsbereich der JI-Richtlinie daher an einer vollständigen EU-konformen Umsetzung der Abhilfebefugnisse. Rechtsverbindliche Maßnahmen sind für eine wirksame Umsetzung datenschutzrechtlicher Vorgaben und für den Schutz von Rechten und Freiheiten Betroffener erforderlich und sollten daher zumindest anlässlich der Neufassung

und Anpassung des Landespolizeirechts umgesetzt werden. Der Gesetzgeber setzt sich ansonsten damit der Gefahr einer Verurteilung durch den EuGH im Rahmen eines Vertragsverletzungsverfahrens wegen unzureichender Umsetzung der JI-Richtlinie aus.

Für Rückfragen stehe ich gern zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Johannes Caspar'. The signature is written in a cursive, flowing style with a long horizontal stroke at the end.

Prof. Dr. Johannes Caspar