

STEFFEN SUNDERMANN

Bestellung eines Konzerndatenschutzbeauftragten in der Praxis

Besonderheiten bei der Benennung nach Art. 37 DS-GVO und bei der Mitteilung an die Aufsichtsbehörde(n)

Unternehmensgruppe
Datenschutzorganisation
Hauptniederlassung
Datenschutzkoordinator
Compliance

■ Der Beitrag behandelt die Anforderungen an die Benennung eines Konzerndatenschutzbeauftragten (Konzern-DSB) nach Art. 37 Abs. 2 DS-GVO und an die Mitteilung an die Aufsichtsbehörde(n) nach Art. 37 Abs. 7 DS-GVO. Dabei wird ein besonderer Fokus auf mögliche Fehlerquellen und deren Rechtsfolgen gelegt, die sich bei der Umsetzung der Pflichten in der Praxis für Verantwortliche ergeben.

Lesedauer: 18 Minuten

■ This article will cover the requirements regarding the appointment of a company data protection officer ("Konzern-DSB") pursuant to Art. 37 Sec. 2 General Data Protection Regulation (GDPR/DS-GVO) and regarding the notification to the supervisory authority/ies pursuant to Art. 37 Sec. 7 GDPR. In this, there will be a special focus on possible sources of errors and their legal consequences which are unfolding in practice during the implementation of obligations for responsible persons.

I. Einleitung

International agierende Konzerne standen, zumindest in der öffentlichen Wahrnehmung, im Fokus der Vereinheitlichung des europäischen Datenschutzrechts durch die DS-GVO. Allerdings sah der Verordnungsgeber bei der Schaffung der DS-GVO kaum Regelungen vor, die auf die Besonderheiten dieser Unternehmensstrukturen eingehen. Vielmehr wählte er den Weg einer „one size fits all“-Lösung. Dieser Ansatz, also der grundsätzliche Verzicht auf spezielle Regelungen für Konzerne, führt dazu, dass sich in der Praxis Probleme bei der Anwendung der allgemeinen Regelungen auf Konzerne ergeben.

Eine der wenigen Sonderregelungen für Konzerne in der DS-GVO stellt Art. 37 Abs. 2 DS-GVO dar, der die gemeinsame Benennung eines Datenschutzbeauftragten (DSB) für die gesamte Unternehmensgruppe (Konzern-DSB) ermöglicht (dazu unter II.). Die Regelung fügt sich dabei nicht reibungslos in das übrige, nicht für Konzerne ausgelegte Pflichtenprogramm der DS-GVO ein. So wirft insbesondere die Pflicht zur nachfolgenden Mitteilung über die Benennung des DSB an die Aufsichtsbehörde(n)

eine Reihe von Rechtsfragen auf und ist für Konzerne mit einigen Fallstricken verbunden (dazu unter III.). Fehler bei der Benennung oder bei der Mitteilung können empfindliche Bußgelder für Verantwortliche zur Folge haben (dazu unter IV.).

II. Gemeinsame Benennung eines Konzern-DSB

Unternehmensgruppen können nach Art. 37 Abs. 2 DS-GVO einen DSB mittels eines einzelnen Benennungsakts für eine Vielzahl von Unternehmen benennen, die der Gruppe angehören. Die Anforderungen, die dabei an den Konzern-DSB zu stellen sind, werden insbesondere hinsichtlich der sprachlichen Fähigkeiten, der Ausstattung und des örtlichen Zugangs zum Konzern-DSB uneinheitlich beurteilt.¹

Bei alledem ist das Kriterium „leichte Erreichbarkeit“ (Art. 37 Abs. 2 Hs. 2 DS-GVO) des DSB entscheidend. Teilweise wird vertreten, dies erfordere, dass für verschiedene Sprachräume verschiedene, der jeweiligen Sprache mächtige DSB benannt werden, sodass der jeweilige DSB die Sprache der entsprechenden Niederlassungen spricht.² Dem ist entgegenzuhalten, dass die leichte Erreichbarkeit des DSB auch auf anderem Wege erreicht werden kann, etwa durch die Benennung eines einzigen DSB, der über eine hinreichende personelle und organisatorische Ausstattung verfügt, um seine Aufgaben – auch mehrsprachig – erfüllen zu können.³

Welche Anforderungen an die Bestimmtheit der Benennung eines Konzern-DSB zu stellen sind, ergibt sich nicht aus dem Gesetz und war bislang auch noch nicht Gegenstand der wissenschaftlichen Diskussion. Damit die Benennung ausreichend bestimmt ist, ist zu fordern, dass sich aus der Benennung zweifelsfrei ergibt, für welche Konzernunternehmen der Konzern-DSB zuständig sein soll. Dies ist insbesondere vor dem Hintergrund notwendig, dass es gem. Art. 37 Abs. 4 Satz 1 DS-GVO auch möglich ist, für einzelne (Konzern-)Unternehmen eigenständige DSB zu benennen, auch wenn daneben ein Konzern-DSB existiert.⁴ Bleibt bei der Benennung eines Konzern-DSB offen, für welche Konzernunternehmen dieser zuständig ist, so wäre schon konzernintern unklar, ob nun der Konzern-DSB oder ggf.

¹ Teilweise wird vertreten, dass der DSB in einer Tagesreise von der jeweiligen Niederlassung aus erreichbar sein muss, *Jaspers/Reif*, in: Schwartmann/Jaspers/Thüsing/Kugelmann, DS-GVO/BDSG, 1. Aufl. 2018, Art. 37 DS-GVO Rn. 32; *Bergt*, in: Kühling/Buchner, DS-GVO/BDSG, 2. Aufl. 2018, Art. 37 DS-GVO Rn. 28; *Raum*, in: Eßer/Kramer/v. Lewinski, DSGVO/BDSG, 6. Aufl. 2018, Art. 37 DSGVO Rn. 60: „binnen weniger Tage“; überwiegend wird die Erreichbarkeit über Fernkommunikationsmittel als ausreichend erachtet, *Art. 29-Datenschutzgruppe*, WP 243, S. 12; *Scheja*, in: Taeger/Gabel, DSGVO/BDSG, 3. Aufl. 2019, Art. 37 DSGVO Rn. 49; *Drewes*, in: Simitis/Hornung/Spiecker gen. Döhmann, Datenschutzrecht, 1. Aufl. 2019, Rn. 31 mwN.

² *Paal*, in: Paal/Pauly, DS-GVO/BDSG, 2. Aufl. 2018, Art. 37 DS-GVO Rn. 10; *Bergt* (o. Fußn. 1), Art. 37 DS-GVO Rn. 28; *Raum* (o. Fußn. 1), Art. 37 DSGVO Rn. 61, fordert, dass ein Vieraugengespräch möglich sein muss. *Scheja* (o. Fußn. 1), Art. 37 DSGVO Rn. 50, weist darauf hin, dass diese Auffassung auf einem Übersetzungsfehler der engl. Fassung des WP 243 der *Art. 29-Datenschutzgruppe*, S. 12, beruhen könnte.

³ Vgl. *Raum* (o. Fußn. 1), Art. 37 DSGVO Rn. 58; *Drewes* (o. Fußn. 1), Art. 37 DS-GVO Rn. 32-34; *Klug*, in: Gola, DS-GVO, 2. Aufl. 2018, Art. 37 DS-GVO Rn. 17; *Scheja* (o. Fußn. 1), Art. 37 Rn. 51; *Art. 29-Datenschutzgruppe* (o. Fußn. 1), S. 12.

⁴ *Egle/Zeller*, in: Voigt/v. d. Bussche, Konzerndatenschutz, 2. Aufl. 2019, Teil 2 Kap. 2, Rn. 59-68; *Heberlein*, in: Ehmann/Selmayr, DS-GVO, 2. Aufl. 2018, Art. 37 DS-GVO Rn. 29; a.A. wohl das *BayLDA*, nach *Baumgartner/Hansch*, ZD 2019, 99 (101).

ein lokaler DSB zuständig ist. Dies würde der Stellung des DSB nicht gerecht. Dem DSB kommt gem. Art. 37 Abs. 2, 38 Abs. 4 DS-GVO für die Kommunikation mit Betroffenen und der Aufsichtsbehörde eine Schlüsselrolle zu.⁵ Um diese ausfüllen zu können, ist es notwendig, dass Betroffene und die Aufsichtsbehörde die Kontaktdaten des für sie zuständigen DSB nicht erst ermitteln müssen;⁶ insbesondere nicht zunächst bei der Konzernmutter nachfragen müssen, ob der Konzern-DSB auch für das fragliche Konzernunternehmen zuständig ist.⁷

Diese Eindeutigkeit ist auch im Hinblick auf die Mitteilung nach Art. 37 Abs. 7 DS-GVO wichtig.⁸ Um den Anforderungen gerecht zu werden, muss es allerdings ausreichen, wenn eindeutig festgelegt wird, dass der Konzern-DSB ausnahmslos für alle Konzernunternehmen zuständig sein soll, soweit diese hinreichend bestimmbar sind. Die Benennung stellt dabei zunächst einen rein internen Vorgang dar. Sie wird auch nicht etwa erst durch die Mitteilung an die Aufsichtsbehörde wirksam. Die Mitteilung nach Art. 37 Abs. 7 DS-GVO ist vielmehr eine davon zu trennende, weitere Pflicht des Verantwortlichen. Bei der Erfüllung der Mitteilungspflicht sind jedoch bei Konzern-DSB einige Besonderheiten zu beachten, die nachfolgend aufgezeigt werden.

III. Mitteilung der Benennung an die Aufsichtsbehörden

Konzerne bestehen in der Regel – und nach dem Verständnis der DS-GVO – aus einzelnen Unternehmen mit eigener Rechtspersönlichkeit, die von einem Mutterunternehmen beherrscht werden (Art. 4 Nr. 19 DS-GVO). Die einzelnen Konzernunternehmen haben ihren Sitz häufig in unterschiedlichen Mitgliedstaaten der Union oder in Drittstaaten. Damit unterliegen sie der Aufsicht unterschiedlicher Aufsichtsbehörden. Dies kann schwierige Zuständigkeitsfragen nach sich ziehen. Eine besondere Zuständigkeitsproblematik stellt sich bei der Frage, wie Konzerne die Pflicht zur Benennung eines (oder mehrerer) DSB so umsetzen, dass sie die Pflicht für alle Konzernunternehmen sowie die Anforderungen in allen Mitgliedstaaten erfüllen.

Ist ein Konzern-DSB für mehrere oder alle Konzernunternehmen benannt, ist in einem nächsten Schritt der Mitteilungspflicht des Art. 37 Abs. 7 DS-GVO nachzukommen. Dabei ist fraglich, ob es zur Erfüllung der Pflicht ausreicht, dass die Kontaktdaten des Konzern-DSB nur der Aufsichtsbehörde des Mutterunternehmens bzw. der nach Art. 56 Abs. 1 DS-GVO zuständigen Aufsichtsbehörde mitgeteilt werden. Ist dies nicht ausreichend, müssen die Kontaktdaten zusätzlich auch allen Aufsichtsbehörden, die für die jeweiligen Tochterunternehmen zuständig sind, mitgeteilt werden. Um die Anforderungen beurteilen zu können, sind folgende Fragen zu beantworten:

- Wer ist zur Mitteilung verpflichtet: der Mutterkonzern oder alle Konzernunternehmen (III.1)?
- Wer ist Empfänger der Mitteilung: die für den Mutterkonzern zuständige oder die für das jeweilige Konzernunternehmen zuständige Aufsichtsbehörde (III.2)?
- Wie können die ermittelten Anforderungen in der Praxis umgesetzt werden (III.3)?

1. Adressat der Mitteilungspflicht

Nach dem Wortlaut des Art. 37 Abs. 7 DS-GVO trifft die Mitteilungspflicht jeden Verantwortlichen. Demnach ist jedes einzelne Konzernunternehmen, das als Verantwortlicher gem. Art. 4 Nr. 7 DS-GVO anzusehen ist, Adressat der Mitteilungspflicht. Entscheidend ist daher bei Konzernen, ob über die Mittel und Zwecke der jeweiligen Verarbeitungstätigkeiten lokal in dem jeweiligen Konzernunternehmen entschieden wird oder ob dies in der jeweiligen Hauptverwaltung bzw. durch das herrschende Unternehmen erfolgt.

Ein Konzernunternehmen – und nicht die Konzernmutter – ist also dann selbst Verantwortlicher, wenn es hinsichtlich eines Verarbeitungsvorgangs über die Mittel und Zwecke selbst entscheidet. Erfüllt ein solcher Verarbeitungsvorgang – z.B. die jeweilige lokale Personaldatenverarbeitung – die Voraussetzungen der Bestellpflicht nach Art. 37 Abs. 1 DS-GVO oder in Deutschland des § 38 Abs. 1 S. 1 BDSG i.V.m. Art. 37 Abs. 4 S. 1 Hs. 2 DS-GVO, so ist das jeweilige Konzernunternehmen nach Art. 37 Abs. 7 DS-GVO Adressat der Mitteilungspflicht.

Die Zusammenfassung der Konzernunternehmen zu einer Unternehmensgruppe (Art. 4 Nr. 19 DS-GVO) spielt für die Bestimmung des Verantwortlichen i.S.d. Art. 37 Abs. 7 DS-GVO keine Rolle. Insbesondere ist eine Unternehmensgruppe auch nicht als ein einheitlicher Verantwortlicher anzusehen.⁹ Vielmehr besteht diese, immer ausgehend vom jeweiligen Verarbeitungsvorgang, aus einer Vielzahl von Verantwortlichen, je nachdem welcher Verarbeitungsvorgang betrachtet wird.¹⁰ Dies zeigt gerade die in Art. 37 Abs. 2 DS-GVO vorgesehene Möglichkeit einer gemeinsamen Benennung. Einer derartigen Erleichterung würde es gar nicht bedürfen, wenn eine Unternehmensgruppe ohnehin schon als ein einheitlicher Verantwortlicher anzusehen wäre.

Der Vergleich von Art. 37 Abs. 7 DS-GVO mit Art. 37 Abs. 2 DS-GVO zeigt ferner, dass eine Privilegierung für Unternehmensgruppen in Art. 37 Abs. 7 DS-GVO im Gegensatz zu Art. 37 Abs. 2 DS-GVO gerade nicht vorgesehen wurde. Dass eine solche Privilegierung innerhalb desselben Artikels durch den Gesetzgeber unbewusst unterschiedlich geregelt wurde, ist unwahrscheinlich.

Ist ein Konzernunternehmen daher verpflichtet, einen eigenen DSB zu bestellen, so trifft dieses Konzernunternehmen selbst eine Mitteilungspflicht aus Art. 37 Abs. 7 DS-GVO,¹¹ auch wenn ein Konzern-DSB benannt wurde.

2. Erfüllung der Mitteilungspflicht an die zuständige Aufsichtsbehörde

Es wurde festgestellt, dass sich die Pflicht zur Mitteilung nach Art. 37 Abs. 7 DS-GVO für jedes Konzernunternehmen eigenständig bestimmt.

Denkbar ist allerdings die Möglichkeit einer einheitlichen Mitteilung, wenn eine einheitliche Benennung eines Konzern-DSB gem. Art. 37 Abs. 2 DS-GVO erfolgt ist. Ob eine solche einheitliche Mitteilung an die Aufsichtsbehörde des herrschenden Konzernunternehmens zulässig ist bzw. ob eine solche Mitteilung die Pflicht der einzelnen Konzernunternehmen zu einer eigenen Mitteilung entfallen lässt, wird im Folgenden untersucht.

Nach dem Wortlaut von Art. 37 Abs. 7 DS-GVO ist Empfänger der Mitteilung „die Aufsichtsbehörde“. Die Bestimmung der für den Verantwortlichen zuständigen Aufsichtsbehörde richtet sich nach Art. 4 Nr. 21, 51 Abs. 1 und 3, 55 Abs. 1 DS-GVO und

⁵ Schefzig, ZD 2015, 503 (504); Brink, ZD 2012, 55 (56) nach Raum (o. FuBn. 1), Art. 37 DSGVO Rn. 109.

⁶ Drewes (o. FuBn. 1), Art. 37 Rn. 35, weist darauf hin, dass die Erreichbarkeit für Betroffene nur voraussetzt, dass die Kontaktdaten veröffentlicht sind. Bei Aufsichtsbehörden sind die Kontaktdaten ohne vorherige Anfrage mitzuteilen, Raum (o. FuBn. 1), Art. 37 DSGVO Rn. 109.

⁷ Art. 29-Datenschutzgruppe, WP 243 rev.01, S. 15: „Durch diese Anforderung soll sichergestellt werden, dass sich ... die Aufsichtsbehörden ohne Weiteres auf direktem Wege an den DSB wenden können, ohne mit einem anderen Teil der Einrichtung in Kontakt treten zu müssen“.

⁸ Dazu näher unter III.

⁹ Vgl. Raum (o. FuBn. 1), Art. 37 DSGVO Rn. 57, der darauf hinweist, dass Unternehmensgruppen keine eigenen Rechtsträger sind und der Verordnungsgeber in Art. 37 Abs. 2 DS-GVO lediglich deren wirtschaftliche Qualität anerkennt.

¹⁰ Vgl. Erwägungsgrund 48 DS-GVO sowie Kramer, in: Gierschmann/Schlender/Stenzel/Veil, DS-GVO, 1. Aufl. 2018, Art. 4 Nr. 7 DS-GVO Rn. 15.

¹¹ Ebenso Heberlein (o. FuBn. 4), Art. 37 DS-GVO Rn. 30.

damit nach den Bestimmungen, die am jeweiligen Sitz des Verantwortlichen gelten. Daher ist grundsätzlich für jedes einzelne Konzernunternehmen die jeweilige nationale Aufsichtsbehörde Empfängerin der Mitteilung.

Zwar enthält Art. 37 Abs. 2 DS-GVO die Möglichkeit einer einheitlichen Benennung eines DSB für Unternehmensgruppen, aus Art. 37 Abs. 2 DS-GVO lässt sich jedoch nicht folgern, dass auch eine einheitliche Mitteilung möglich ist. Die Benennung ist von der Mitteilung an die Aufsichtsbehörde – auch systematisch in Art. 37 DS-GVO – getrennt und stellt eine eigenständige, von der Benennung losgelöste Pflicht dar. Während es sich bei der Benennung um einen internen Vorgang handelt, stellt die Mitteilung gem. Art. 37 Abs. 7 DS-GVO eine nach außen gerichtete Pflicht gegenüber der Aufsichtsbehörde dar. Eine Privilegierung hinsichtlich der Mitteilung bei einer einheitlichen Benennung enthalten Art. 37 Abs. 2 und Abs. 7 DS-GVO gerade nicht. Da der Verordnungsgeber klar zwischen der Benennung in den Absätzen 1 bis 6 auf der einen Seite und der Mitteilung in Absatz 7 des Art. 37 DS-GVO unterschieden hat, ist davon auszugehen, dass diese Entscheidung bewusst getroffen wurde.

In Ermangelung einer solchen Privilegierung kann eine einheitliche Mitteilung an die Aufsichtsbehörde des Mutterunternehmens die Mitteilungspflicht der einzelnen Konzernunternehmen nicht erfüllen. Diese Pflicht muss jedes Konzernunternehmen einzeln durch die Mitteilung eines Konzern-DSB an die jeweils für dieses Unternehmen zuständige Aufsichtsbehörde erfüllen.

Entgegen einer in der Literatur vertretenen Auffassung¹² ergibt sich auch aus Art. 56 Abs. 1 DS-GVO keine Möglichkeit zur gemeinsamen Mitteilung an eine einzige Aufsichtsbehörde. Eine solche Mitteilung an die Aufsichtsbehörde des Mutterunternehmens als federführende Aufsichtsbehörde lässt die Pflicht der einzelnen Konzernunternehmen, eine Mitteilung zu machen, nicht entfallen. Art. 56 Abs. 1 DS-GVO sieht vor, dass bei grenzüberschreitenden Verarbeitungen eines Verantwortlichen mit mehreren Niederlassungen eine Aufsichtsbehörde federführend zuständig ist. Regelungsgegenstand ist also ein konkreter Verarbeitungsvorgang, der durch einen Verantwortlichen, der verschiedene Niederlassungen hat, durchgeführt wird.¹³ Bei der Mitteilung der Daten des DSB handelt es sich nicht um eine bestimmte grenzüberschreitende Verarbeitung, sondern um die Erfüllung einer nicht auf eine einzelne Verarbeitung bezogenen Pflicht (vgl. Art. 37 Abs. 1 lit. b DS-GVO: „Durchführung von Verarbeitungsvorgängen“) gegenüber der jeweiligen Aufsichtsbehörde.

Weiterhin dient Art. 56 Abs. 1 DS-GVO der Auflösung von Meinungsverschiedenheiten zwischen den Aufsichtsbehörden bei der Anwendung der DS-GVO auf Verantwortliche, die über

mehrere Niederlassungen in verschiedenen Staaten verfügen.¹⁴ Art. 56 Abs. 1 DS-GVO kann daher nur dann angewendet werden, wenn es sich um einen Verantwortlichen handelt, der verschiedene Niederlassungen hat. Bei Unternehmensgruppen handelt es sich jedoch typischerweise um verschiedene einzelne Verantwortliche, die untereinander keine Niederlassungen darstellen. Auch löst die Mitteilung nach Art. 37 Abs. 7 DS-GVO weder Kompetenzkonflikte aus, noch ist sie geeignet zu abweichenden Entscheidungen verschiedener Aufsichtsbehörden zu führen. Die Problemstellung, der Art. 56 Abs. 1 DS-GVO abhelfen soll, liegt somit schon nicht vor.

Zuletzt streiten auch Sinn und Zweck des Art. 37 Abs. 7 DS-GVO gegen die Annahme, dass ein Konzern mit einer einheitlichen Mitteilung des Konzern-DSB die Mitteilungspflicht aller verbundenen Unternehmen erfüllen kann. Art. 37 Abs. 7 DS-GVO bezweckt, dass die Aufsichtsbehörden ohne großen Ermittlungsaufwand die Kontaktdaten des jeweils zuständigen DSB erhalten.¹⁵ Weiterhin soll ihnen ermöglicht werden, einen Überblick über die bestellten DSB in ihrem Zuständigkeitsgebiet zu erhalten und die Erfüllung der Bestellpflicht zu kontrollieren.¹⁶ Demnach hat die Mitteilung auch anlasslos, ohne vorherige Aufforderung durch die Aufsichtsbehörde zu erfolgen.¹⁷ Beide Zwecke würden verfehlt, wäre lediglich eine einheitliche Mitteilung an die Aufsichtsbehörde des Mutterunternehmens erforderlich.

Zum einen ist es nicht in jedem Fall so, dass immer die Hauptniederlassung eines Konzerns die Zuständigkeit der Aufsichtsbehörde bestimmt. So ist es gem. Art. 56 Abs. 2 DS-GVO auch möglich, dass die federführende Aufsichtsbehörde für Verarbeitungen durch eine Niederlassung eines Konzerns überhaupt nicht zuständig ist.¹⁸ Dies gilt auch dann, wenn eine Niederlassung bestimmte Verarbeitungsvorgänge vollständig selbst verantwortet, Art. 4 Nr. 16 lit. a Hs. 2 DS-GVO. Somit ist die federführende Aufsichtsbehörde nicht in allen Verfahren, die den Konzern betreffen, eingebunden. Allerdings muss es auch in lokalen Fällen der jeweiligen lokalen Aufsichtsbehörde möglich sein, die Kontaktdaten des zuständigen DSB schnell zu ermitteln. Dies wäre dann nur über eine vorherige Kontaktierung der federführenden Aufsichtsbehörde möglich.¹⁹ Solche Ermittlungsmaßnahmen sollen jedoch gerade vermieden werden.²⁰

Zum anderen ist es Konzernem gem. Art. 37 Abs. 4 Satz 1 DS-GVO grundsätzlich möglich, für jedes einzelne (Konzern-)Unternehmen einzelne, eigenständige DSB zu benennen, auch wenn ein Konzern-DSB existiert.²¹ Der jeweiligen Aufsichtsbehörde ist es daher nicht ohne größeren Aufwand möglich, zu ermitteln, ob ein Konzern-DSB, ein lokaler DSB oder beides gleichzeitig benannt wurde. Die Möglichkeit, schnell ermitteln zu können, ob eine Benennung erfolgt ist und wie die Kontaktdaten des DSB lauten, ist jedoch gerade ein maßgeblicher Zweck, welcher der Mitteilungspflicht zu Grunde liegt.²²

Daher erfüllt nur die Mitteilung durch jedes Konzernunternehmen – dies kann auch eine Mitteilung der Kontaktdaten des Konzern-DSB sein – an die jeweils zuständige Aufsichtsbehörde den Sinn und Zweck des Art. 37 Abs. 7 DS-GVO.²³ Die jeweilige Aufsichtsbehörde kann ansonsten nicht wissen und prüfen, ob ein DSB für ein Unternehmen benannt wurde und wer auf nationaler Ebene ihr Ansprechpartner ist.

3. Praktische Umsetzung der Mitteilungspflicht

Das o.g. Ergebnis, dass jedes Konzernunternehmen den Konzern-DSB der zuständigen Aufsichtsbehörde melden muss, ist in der Praxis nicht leicht umzusetzen.

Die Möglichkeit einer Mitteilung an eine zentrale (europäische) Stelle existiert derzeit nicht. Somit muss für jede Aufsichtsbehörde eine gesonderte Mitteilung erfolgen. Alleine in Deutschland

¹² v. d. Bussche, in: Voigt/v. d. Bussche (o. FuBn. 4), Teil 2 Kap. 1, Rn. 44.

¹³ So auch v. d. Bussche (o. FuBn. 12), Teil 2 Kap. 1, Rn. 44.

¹⁴ Eichler, in: Gola (o. FuBn. 3), Art. 63 DS-GVO Rn. 2.

¹⁵ Raum (o. FuBn. 1), Art. 37 DSGVO Rn. 58.

¹⁶ Jaspers/Reif (o. FuBn. 1), Art. 37 DS-GVO Rn. 32; Heberlein (o. FuBn. 4), Art. 37 DS-GVO Rn. 46.

¹⁷ Raum (o. FuBn. 1), Art. 37 DSGVO Rn. 109.

¹⁸ Dies sind Fälle, die sich nur auf den konkreten Mitgliedstaat auswirken, vgl. Polenz, in: Simitis/Hornung/Spiecker gen. Döhmman (o. FuBn. 1), Art. 56 DS-GVO Rn. 10.

¹⁹ Art. 29-Datenschutzgruppe (o. FuBn. 7), S. 15; Heberlein (o. FuBn. 4), Art. 37 DS-GVO Rn. 46.

²⁰ So müsste eine nationale Aufsichtsbehörde bei einer Beschwerde eines Mitarbeiters über die lokale Personaldatenverarbeitung eines Konzernunternehmens erst über die federführende Aufsichtsbehörde erfragen, ob ein Konzern-DSB oder ein lokaler DSB bestellt wurde und wer dies ist.

²¹ Egle/Zeller (o. FuBn. 4), Teil 2 Kap. 2, Rn. 59-68; Heberlein (o. FuBn. 4), Art. 37 DS-GVO Rn. 29; a.a. wohl das BayLDA, nach Baumgartner/Hansch, ZD 2019, 99 (101).

²² Vgl. Art. 29-Datenschutzgruppe (o. FuBn. 1), S. 14.

²³ Ebenso Heberlein (o. FuBn. 4), Art. 37 DS-GVO Rn. 30.

stellen jedoch 17 Datenschutzaufsichtsbehörden jeweils eigene, inhaltlich divergierende Meldefomulare zur Verfügung. Zwar stellt diese Zersplitterung innerhalb eines Mitgliedstaats die Ausnahme dar, jedoch unterscheiden sich auch die verschiedenen Formulare bzw. Kommunikationswege der übrigen Aufsichtsbehörden der Mitgliedstaaten.²⁴ Auch sind die Formulare in der jeweiligen Landessprache gehalten.²⁵ Eine Mitteilung in der jeweiligen Landessprache dürfte sinnvoll, aber nicht notwendig sein, da die DS-GVO nur die Übermittlung der Kontaktdaten in Art. 37 Abs. 7 DS-GVO fordert und dass diese universell verständlich sind. Angaben, die darüber hinaus von den Aufsichtsbehörden abgefragt werden, sind daher jedenfalls nicht notwendig, um die Pflicht des Art. 37 Abs. 7 DS-GVO zu erfüllen.²⁶

Wie Konzerne mit dieser Situation am besten umgehen, dürfte von der jeweiligen Struktur der Datenschutzorganisation abhängen, insbesondere davon, wie zentral die datenschutzrechtlichen Kompetenzen gebündelt sind.²⁷

In Konzernen, bei denen die datenschutzrechtlichen Ressourcen nahezu vollständig bei einer zentralen Stelle²⁸ innerhalb des Konzerns gebündelt sind, dürfte die Umsetzung aufwändiger sein, da durch die zentrale Stelle ermittelt werden muss, welche Konzernunternehmen meldepflichtig sind und an welche Aufsichtsbehörde zu melden ist. Zwar muss die zentrale Stelle hierzu in der Lage sein und hat auch über ausreichende personelle und sprachliche Ressourcen zu verfügen.²⁹ Eine Prüfung und Umsetzung der Meldepflichten ausschließlich durch die zentrale Stelle für jedes einzelne Konzernunternehmen dürfte jedoch fehleranfällig und ressourcenintensiv sein. Die zentrale Stelle muss nämlich für jedes einzelne Konzernunternehmen anhand der europäischen und der jeweiligen nationalen Vorgaben beurteilen können, ob dieses auch nur eine einzige Datenverarbeitung durchführt, die eine Pflicht zur Benennung und folglich auch zur Mitteilung auslöst. Gerade Bereiche, deren Einbeziehung in die Prüfung sich ggf. nicht sofort aufdrängen, da sie nicht das Kerngeschäft des Konzerns darstellen, wie z.B. Verarbeitungen, die Personaldaten betreffen, könnten dabei übersehen werden. Alleine die Anzahl an Meldeformularen, die die zentrale Stelle ausfüllen muss und die in verschiedenen Sprachen vorliegen, kann diese schnell überfordern. Dieser Vorgang muss zudem immer wiederholt werden, wenn ein neuer Konzern-DSB benannt wird.

Die Erfüllung der Mitteilungspflicht dürfte leichter gelingen, wenn sog. lokale Privacy Officer oder Datenschutzkoordinatoren in allen Konzernunternehmen eingesetzt werden.³⁰ Ist dies der Fall, dürfte es sinnvoll sein, diesen die Verantwortung für die Erfüllung der Mitteilungspflicht zu übertragen. Der jeweilige lokale Datenschutzkoordinator oder Privacy Officer kann die Mitteilung an die Aufsichtsbehörde in der Landessprache vornehmen, sich mit den jeweiligen landesspezifischen Anforderungen an die Mitteilung auseinandersetzen und unmittelbar auf Nachfragen der Aufsichtsbehörde reagieren. Da die Mitteilung eine reine Formalie darstellt, wird hier auch nicht zu viel Kompetenz aus der zentralen Stelle wieder dezentralisiert. Zudem kann der lokale Datenschutzkoordinator oder Privacy Officer proaktiv jeden Wechsel des Konzern-DSB melden, ohne dass dieser selbst wieder eine Mitteilung an alle zuständigen Aufsichtsbehörden vornehmen muss.

Je dezentraler die Datenschutzorganisation eines Konzerns ist, umso geringer dürften die Umsetzungshürden im Zusammenhang mit der Mitteilungspflicht also ausfallen. Auch ist es wahrscheinlicher, dass überhaupt erkannt wird, dass verschiedene Konzernunternehmen selbst – nach der DS-GVO oder nach nationalem Recht – meldepflichtig sind. Dies dürfte umso eher erkannt werden, wenn die datenschutzrechtlichen Kompetenzen über verschiedene Konzernunternehmen verteilt sind, insbe-

sondere wenn diese Sitze in verschiedenen Mitgliedstaaten haben. In jedem Fall ist es daher unerlässlich, dass der Konzern-DSB die jeweiligen Ansprechpartner in den unterschiedlichen Konzernunternehmen hinsichtlich der Frage, welche Anforderungen im jeweiligen Mitgliedstaat gelten, einbindet.

4. Fazit

Adressat der Mitteilungspflicht ist jedes einzelne Konzernunternehmen, soweit es Datenverarbeitungen verantwortet, die die Pflicht zur Benennung aus Art. 37 Abs. 1 oder 4 DS-GVO auslösen. Empfänger der Mitteilung ist die für das jeweilige Konzernunternehmen zuständige Aufsichtsbehörde. Dies gilt auch, wenn ein Konzern-DSB benannt ist. In diesem Fall hat eine Mitteilung über dessen Kontaktdaten zu erfolgen. Eine Mitteilung durch das herrschende Unternehmen an dessen Aufsichtsbehörde lässt die Mitteilungspflicht der übrigen Konzernunternehmen nicht entfallen. Je dezentraler die Datenschutzorganisation in einem Konzern organisiert ist, desto einfacher wird es diesem fallen, die Mitteilungspflicht der einzelnen Konzernunternehmen zu erfüllen.

IV. Folgen für Verantwortliche bei Rechtsverstößen

Sowohl die Verletzung der Pflicht zur Benennung eines DSB sowie die Verletzung der Pflicht zur Mitteilung an die Aufsichtsbehörde sind nach Art. 83 Abs. 4 lit. a DS-GVO bußgeldbewehrt.

Für Konzerne bedeutet dies, dass Fehler bei der Benennung des Konzern-DSB oder bei der Mitteilung an die Aufsichtsbehörden dazu führen können, dass gleich eine Vielzahl von Konzernunternehmen einen Verstoß begeht. Dies gilt insbesondere für die Pflicht zur Mitteilung an die jeweiligen Aufsichtsbehörden nach Art. 37 Abs. 7 DS-GVO, die jedes einzelne Konzernunternehmen trifft. Dabei kann es schnell zu einem bußgeldbewehrten Unterlassen der Mitteilung kommen, wenn die einzelnen Konzernunternehmen sich dieser Pflicht nicht bewusst sind. Wird daher ein Konzern-DSB benannt, so muss durch jedes einzelne Konzernunternehmen geprüft werden, ob dieses die Pflichten aus der DS-GVO erfüllt hat.

Neben der DS-GVO können auch noch nationale Vorschriften einschlägig sein, die bußgeldbewehrt sind. So besteht etwa in Deutschland die Pflicht zur Benennung eines DSB nach § 38 Abs. 1 BDSG. Insbesondere der Fall des § 38 Abs. 1 S. 1 BDSG, dass mind. 20 Personen ständig mit der automatisierten Verarbeitung personenbezogener Daten bei einem Konzernunternehmen beschäftigt sind, dürfte häufig vorliegen. Es kann sich also ergeben, dass für das Mutterunternehmen nach der DS-GVO keine Pflicht zur Benennung eines DSB besteht, ein deutsches Konzernunternehmen aber die Pflicht aus § 38 Abs. 1 BDSG trifft. Teilweise wird vertreten, dass ein Verstoß gegen § 38 Abs. 1 BDSG keine Rechtsfolgen nach sich ziehe, da das BDSG solche

²⁴ Die überwiegende Anzahl der Aufsichtsbehörden stellt Formulare zur Verfügung; einige, wie die polnische oder slowakische, bieten diese jedoch nicht an.

²⁵ Dies trifft jedenfalls auf die französischen, niederländischen, italienischen, spanischen, schwedischen und belgischen Aufsichtsbehörden zu.

²⁶ A.a. wohl die *belgische Aufsichtsbehörde*, die Mitteilungen ausdrücklich nur in den drei Landessprachen akzeptiert, vgl. <https://www.dataprotectionauthority.be/data-protection-officer-notification-form>. Es ist daher damit zu rechnen, dass auch andere Aufsichtsbehörden diese Auffassung vertreten.

²⁷ Beispiele für zentrale und dezentrale Datenschutzorganisation bei *Egle/Zeller* (o. Fußn. 4), Teil 2 Kap. 2, Rn. 59-68.

²⁸ Zentrale Stellen werden organisatorisch meist als Datenschutzabteilungen oder Benennung eines „Chief Privacy Officer“, der wiederum über einen Mitarbeiterstab verfügt, umgesetzt.

²⁹ Ansonsten wäre der Konzern-DSB nicht „leicht erreichbar“, dazu unter II.

³⁰ Erläuterungen zu den Begriffen und zur organisatorischen Umsetzung bei *Koglin*, in: *Koreng/Lachenmann, Formularhdb. Datenschutzrecht*, 2. Aufl. 2018, D.I.2 Anm. 5-7.

nicht regele.³¹ Dabei wird allerdings verkannt, dass gleichzeitig ein Verstoß gegen Art. 37 Abs. 4 S. 1 Hs. 2 DS-GVO vorliegt, der nach Art. 83 Abs. 4 lit. a DS-GVO bußgeldbewehrt ist.

Wie unter III.2 bereits festgestellt, muss das deutsche Konzernunternehmen, soweit es eine Pflicht zur Benennung trifft, auch eine Mitteilung nach Art. 37 Abs. 7 DS-GVO an die zuständige deutsche Aufsichtsbehörde machen. Falls ein Konzern-DSB bestellt ist, müssen dessen Kontaktdaten der deutschen Aufsichtsbehörde mitgeteilt werden. Das Unterlassen der Mitteilung ist auch in diesen Fällen gem. Art. 83 Abs. 4 lit. a DS-GVO auf Grund des Verstoßes gegen Art. 37 Abs. 7 DS-GVO bußgeldbewehrt.

V. Schlussbetrachtung

Vor dem Hintergrund der aufgezeigten rechtlichen Anforderungen bei der Bestellung eines Konzern-DSB drängt sich die Frage auf, ob die DS-GVO tatsächlich – wie auf Grund der Einführung des Art. 37 Abs. 2 DS-GVO erhofft – eine Vereinfachung für Konzerne diesbezüglich mit sich gebracht hat. Die Einführung des Art. 37 Abs. 2 DS-GVO stellt zunächst eine Vereinfachung in Bezug auf die Benennung dar, da diese – entgegen der vorherigen Rechtslage – nun in einem einzigen Akt möglich ist. Es zeigt sich jedoch, dass die Mitteilungspflicht nicht gleichermaßen

durch einen einzigen Akt erfüllt werden kann; es hätte hierfür weiterer Anpassungen der übrigen Absätze des Art. 37 DS-GVO bedurft. Die Erleichterungen, die Art. 37 Abs. 2 DS-GVO hinsichtlich der Benennung schafft, werden hierdurch wieder weitestgehend negiert. Vor Geltung der DS-GVO war die Bestellung des Konzern-DSB durch alle Tochterunternehmen eingübte Praxis. Nunmehr muss zumindest die Mitteilung weiterhin durch alle Tochterunternehmen erfolgen. Es sind also Anpassungen der Prozesse notwendig, die aber i.E. den Verwaltungsaufwand nicht reduzieren.

Für Verantwortliche bedeutet dies, dass sie sich die Frage stellen sollten, ob die Vorteile der Benennung eines Konzern-DSB deren Nachteile – auch angesichts der bestehenden Bußgeldrisiken bei einer fehlerhaften Umsetzung – überwiegen. Jedenfalls sollte bedacht werden, dass es einer Datenschutzorganisation, die zu zentral aufgebaut ist, schwerfallen dürfte, die Anforderungen, die die DS-GVO und die nationalen Vorschriften an (Konzern-)DSB stellen, zu erfüllen.



Steffen Sundermann, LL.B. (London),

ist Referent im Justizariat des Hamburgischen Beauftragten für Datenschutz und Informationsfreiheit und Doktorand an der Universität Kassel.

Der Beitrag gibt ausschließlich die private Meinung des Autors wieder und wurde nicht in dienstlicher Eigenschaft erstellt.

31 *Jaspers/Reif* (o. Fußn. 1), Art. 37 DS-GVO Rn. 52.