

Benötigt eine Schule einen Datenschutzbeauftragten?

Die Frage lässt sich nicht pauschal für das gesamte Bundesgebiet beantworten. Zwar enthält §4f Bundesdatenschutzgesetz (BDSG) eine bundeseinheitliche Regelung. Allerdings erstreckt sich der Anwendungsbereich des BDSG nur auf öffentliche Stellen des Bundes und private Stellen (nicht öffentliche Stellen) wie etwa Privatpersonen oder Unternehmen. Bei Schulen in öffentlicher Trägerschaft handelt es sich um öffentliche Stellen des jeweiligen Bundeslandes, auf die das jeweilige Landesdatenschutzgesetz anwendbar ist, soweit keine spezielleren Regelungen zum Datenschutz an Schulen z.B. in den Schulgesetzen (Siehe Art. 85 Bayerisches Gesetz über das Erziehungs- und Unterrichtswesen) bestehen. Das Gleiche gilt für Schulen in privater Trägerschaft, da sie aufgrund der in der Regel vorliegenden Beleihung öffentliche Aufgaben wahrnehmen und somit in datenschutzrechtlicher Sicht regelmäßig wie öffentliche Stellen des Landes behandelt werden. Auf die Regelungen des BDSG kann nur zurückgegriffen werden, wenn keine landesgesetzliche Regelung besteht, oder das Landesgesetz auf Vorschriften des BDSG verweist. In Bezug auf die Bestellung von Datenschutzbeauftragten enthalten jedoch zumindest alle Landesdatenschutzgesetze Regelungen, auf die bei fehlenden schulspezifischen Regelungen im Landesrecht zurückgegriffen werden kann. Aufgrund der bestehenden länderspezifischen Besonderheiten ist eine einheitliche Beantwortung der Frage in der gebotenen Kürze nicht möglich. Die Antwort lässt sich jedoch anhand der folgenden Struktur finden.

1. Schulspezifische Landesvorschriften

Zunächst stellt sich die Frage, ob sich Regelungen zum schulischen Datenschutzbeauftragten in den schulspezifischen Landesvorschriften finden lassen. In Betracht kommen neben Gesetzen insbesondere auch Rechtsverordnungen. Dies ist jedoch eher selten der Fall. Eine solche Regelung findet sich beispielsweise in Brandenburg in § 11 der Datenschutzverordnung Schulwesen (DSV).

2. Landesdatenschutzgesetze

Im Regelfall wird die Frage nach der Verpflichtung zur Bestellung eines Datenschutzbeauftragten jedoch durch die jeweiligen Vorschriften zum Datenschutzbeauftragten in den Landesdatenschutzgesetzen beantwortet. Dabei bestehen von Bundesland zu Bundesland im Detail teils erhebliche Unterschiede.

So haben einige Bundesländer die interne Kontrolle durch einen Datenschutzbeauftragten nur optional eingerichtet (Baden-Württemberg in § 10 Abs. 2 S. 3 LDSG BW; Hamburg in § 10a HmbDSG; Saarland in § 8 SDSG; Sachsen in § 11 SächsDSG; Schleswig-Holstein in § 10 LDSG SH). Dies bedeutet, dass ein Datenschutzbeauftragter bestellt werden kann, aber nicht muss. Wird kein Datenschutzbeauftragter bestellt, besteht gegebenenfalls jedoch eine Meldepflicht gegenüber dem Landesdatenschutzbeauftragten bzw. dieser hat die Aufgabe der Vorabkontrolle (Gola/Schomerus, BDSG, 10. Aufl., § 4f Rn. 58).

In den anderen Bundesländern besteht vom Grundsatz her die Verpflichtung zur Bestellung eines Datenschutzbeauftragten für öffentliche Stellen. Aber auch hier ergeben sich teils erhebliche Besonderheiten in Bezug auf Voraussetzungen und Anforderungen bei der Bestellung eines Datenschutzbeauftragten.

So kann in Niedersachsen nach § 8a Abs. 5 NDSG die Pflicht zur Bestellung eingeschränkt werden, wenn in der Stelle eine Beeinträchtigung des informationellen Selbstbestimmungsrechts nicht zu erwarten ist.

Einige Gesetze wie z.B. § 32a DSG NW sehen auch die Bestellung eines Vertreters des Datenschutzbeauftragten bzw. die Bestellung mehrerer Datenschutzbeauftragter vor (Gola/Schomerus, BDSG, 10. Aufl., § 4f Rn. 58).

Als Ergebnis lässt sich somit festhalten, dass in den Ländern, in denen die Pflicht zur Bestellung eines Datenschutzbeauftragten optional ausgestaltet ist, keine Pflicht zur Bestellung besteht. Gegebenenfalls existiert jedoch eine Meldepflicht gegenüber dem Landesdatenschutzbeauftragten bzw. diesem kommt die Aufgabe der Vorabkontrolle zu. In den anderen Bundesländern richtet sich die Verpflichtung von Schulen zur Bestellung eines Datenschutzbeauftragten nach den Kriterien im LDSG, die auch für die anderen öffentlichen Stellen des Landes gelten.

3. Besonderheiten bei bestehender Verpflichtung

Das Bestehen einer Verpflichtung zur Bestellung eines Datenschutzbeauftragten bedeutet jedoch nicht zwangsläufig, dass jede einzelne Schule einen Datenschutzbeauftragten benötigt. So ist es in einigen Bundesländern möglich, dass mehrere Stellen einen gemeinsamen Datenschutzbeauftragten bestellen (Baden-Württemberg in § 10 Abs. 2 S. 3 LDSG BW *ohnehin nur optional s. o.*; Hessen in § 5 Abs. 3 S. 2 HDSG; Nordrhein-Westfalen in § 32a Abs. 1 S. 3 DSG NRW; Thüringen in § 10a Abs. 6 ThürDSG). Somit besteht in diesen Bundesländern die Möglichkeit, dass für mehrere Schulen nur ein gemeinsamer Datenschutzbeauftragter bestellt wird. Zudem kann je nach Bundesland auch die Möglichkeit bestehen, dass ein behördlicher Datenschutzbeauftragter auch bei der unteren Schulaufsichtsbehörde oder beim jeweiligen Schulträger bestellt wird.

4. Weiterführende Hinweise

Im Folgenden sind zu einigen Bundesländern in Form von Hyperlinks weiterführende Dokumente im Zusammenhang mit der Bestellung eines schulischen Datenschutzbeauftragten zusammengestellt.

Hessen:

<http://www.datenschutz.hessen.de/fachthemen.htm#entry2127>

Rheinland-Pfalz:

http://www.datenschutz.rlp.de/de/bdsbinfo.php?ber=info_schulisch

Berlin:

<http://www.datenschutz-berlin.de/content/berlin/datenschutzkontrolle/behoerdliche-dsb>

NRW:

https://www.ldi.nrw.de/mainmenu_Datenschutz/submenu_Datenschutzbeauftragte/Inhalt/Behoerdliche_Datenschutzbeauftragte/index.php

Bayern:

www.km.bayern.de/download/499_erlaeuternde_hinweise.pdf

Baden-Württemberg:

http://lehrerfortbildung-bw.de/sueb/recht/ds_neu/

Welche Qualifikationen muss ein Datenschutzbeauftragter haben?

Auch im Hinblick auf die Anforderungen an die Person des Datenschutzbeauftragten ergeben sich in den einschlägigen Landesgesetzen Unterschiede. So ist beispielsweise in Berlin nach § 19a Abs. 2 S. 2 BlnDSG erforderlich, dass der Datenschutzbeauftragte in einem Dienst- oder Arbeitsverhältnis bei einer Behörde oder sonstigen öffentlichen Stelle des Landes Berlin oder einer landesunmittelbaren Körperschaft, Anstalt oder Stiftung des öffentlichen Rechts steht. Andere Bundesländer sehen eine derartige Beschränkung nicht vor, so dass auch die Bestellung eines externen Datenschutzbeauftragten prinzipiell möglich ist. Einer speziellen Ausbildung zum Datenschutzbeauftragten bedarf es indes nicht. Die wichtigsten Kriterien, die nach den Datenschutzgesetzen an die Person des Datenschutzbeauftragten zu stellen sind, sind Fachkunde und Zuverlässigkeit.

1. Fachkunde

- Rechtliche Grundkenntnisse.
- Grundkenntnisse der Techniken der automatisierten Datenverarbeitung.
- Betriebswirtschaftliche Kenntnisse.
- Überblick über die Organisation und Abläufe, soweit dies mit der Datenverarbeitung zusammenhängt.

2. Zuverlässigkeit

Wie der Begriff der Zuverlässigkeit zu verstehen ist, wurde durch den Gesetzgeber ausdrücklich nicht geregelt. Jedenfalls darf keine Person zum Datenschutzbeauftragten bestellt werden, die sich bereits in anderen Bereichen als nicht zuverlässig erwiesen hat. Damit soll verhindert werden, dass ein auf anderen Gebieten unqualifizierter Bediensteter (Mitarbeiter) auf die Position des Datenschutzbeauftragten „abgeschoben“ wird. Wird dennoch eine solche Person zum Datenschutzbeauftragten bestellt, so ist dies juristisch so anzusehen, als wäre kein Datenschutzbeauftragter bestellt worden.

3. Problemfelder

Um Interessenkonflikte zu vermeiden, sollten folgende Personen nicht als Datenschutzbeauftragte bestellt werden:

- Der Leiter der EDV-Abteilung
- Der Personalleiter
- Personalratsmitglieder, da diese in bestimmten Fällen ein Mitspracherecht bei der Einführung oder Änderung von technischen Datenverarbeitungsanlagen

haben können.

4. Befugnisse, Pflichten und Aufgaben des Datenschutzbeauftragten

Zu beachten ist, dass der Datenschutzbeauftragte im Prinzip nur das Recht hat, auf die Einhaltung der Datenschutzbestimmungen hinzuwirken. Er ist mangels Entscheidungsbefugnis nicht zur tatsächlichen Einhaltung der Datenschutzbestimmungen verpflichtet. Das bedeutet, dass neben der Überwachung der Einhaltung der Datenschutzbestimmungen die Beratung der Mitarbeiter und Unterstützung der Stelle bei der Durchführung und Planung datenschutzrelevanter Verfahren als Aufgabenfelder von Bedeutung sind. Kommt es zu einer Rechtsverletzung, so ist die Verletzung dem Datenschutzbeauftragten jedenfalls dann nicht zurechenbar, wenn er „für ordnungsgemäße Rahmenbedingungen gesorgt hat bzw. diese mit Nachdruck bei der Leitung angemahnt hat (Gola/Klug, Grundzüge des Datenschutzrechts, 2003, S. 114). Der behördliche Datenschutzbeauftragte ist in seiner Eigenschaft als Datenschutzbeauftragter weisungsfrei. Durch die Regelung wird der Leitung untersagt, in die Tätigkeit des behördlichen Datenschutzbeauftragten einzugreifen. Er ist mithin nicht der Erfüllungsgehilfe der Leitung. Ein behördlicher Datenschutzbeauftragter ist der Leitung unmittelbar zu unterstellen. Daraus ergibt sich, dass er ein direktes Vortragsrecht bei der Leitung hat und in datenschutzrelevanten Angelegenheiten die Entscheidung der Leitung herbeiführen kann.

5. Pflichten der Behörde

In den meisten Landesdatenschutzgesetzen ist ferner festgelegt, dass die öffentlichen Stellen den behördlichen Datenschutzbeauftragten bei der Erfüllung seiner Aufgaben zu unterstützen haben (keine Aussagen im LDSG BW, BbgDSG, DSG M-V). Darüber hinaus enthalten die meisten gesetzlichen Regelungen klare Anweisungen an die Behörde, wie sie zu verfahren hat. Vielfach wird vorgeschrieben, dass die Behörde ihm insbesondere Hilfspersonal, Räume, Einrichtungen, Geräte und Mittel zur Verfügung zu stellen hat. Dies sind jedoch nur beispielhafte Aufzählungen. Die Unterstützung sollte ferner darin bestehen, ihn über alle datenschutzrelevanten Vorgänge zu unterrichten, ihm seine Arbeit durch organisatorische Vorkehrungen zu erleichtern und ihm die Möglichkeit der Fortbildung zu gewähren. Zur Unterstützung gehört auch, dass der Datenschutzbeauftragte ausreichend Zeit zur Verfügung gestellt bekommt. Die gesetzlichen Bestimmungen sind sowohl für die Behörden als auch für die Datenschutzbeauftragten eine wertvolle Hilfe. Die Tatsache, dass in einigen Landesgesetzen Regelbeispiele fehlen, bedeutet jedoch nicht, dass die Behörde auf solche Maßnahmen verzichten kann. Es bedeutet allenfalls ein Verzicht des Gesetzgebers darauf, diese sich von selbst verstehende Notwendigkeit ausdrücklich ins Gesetz aufzunehmen.

Darf ein Schulleiter einen Lehrer anweisen, personenbezogene Schülerdaten unverschlüsselt per Mail zu versenden?

Um die Frage aus datenschutzrechtlicher Sicht zu beantworten, müssen zwei Fragestellungen untersucht werden. Zum einen handelt es sich bei der Versendung von Schülerdaten per E-Mail um eine Übermittlung personenbezogener Daten. Es stellt sich damit zunächst die Frage, ob die Übermittlung an sich datenschutzrechtlich zulässig ist. Im Weiteren ist die Frage zu beantworten, ob bei einer Übermittlung über E-Mail eine Verpflichtung zur kryptischen Verschlüsselung besteht.

1. Datenschutzrechtliche Zulässigkeit der Übermittlung

An erster Stelle stellt sich die Frage nach der datenschutzrechtlichen Zulässigkeit der konkret vorgesehenen Datenübermittlung von personenbezogenen Schülerdaten. Aus der Grundstruktur des Datenschutzrechts folgt, dass es sich im Grundsatz um ein Verbot mit Erlaubnisvorbehalt handelt. Das bedeutet für die Praxis, dass die Erhebung, Nutzung und auch Übermittlung von personenbezogenen Daten grundsätzlich verboten ist, soweit keine gesetzliche Erlaubnisnorm hierfür vorhanden ist, oder der Betroffene seine Einwilligung erteilt hat.

- **Gesetzliche Erlaubnis**

Die gesetzliche Erlaubnis setzt das Bestehen einer Erlaubnisnorm für die vorgesehene Datenverarbeitung voraus. Im konkreten Fall ist eine Erlaubnis für den vorgesehenen Übermittlungsvorgang der personenbezogenen Daten durch die Schule an eine andere Stelle erforderlich. Vorrang haben hierbei die für den Schulbereich spezifischen Datenschutzregelungen. Entsprechende Regelungen finden sich zumeist in den Landesschulgesetzen und Schulordnungen. So regelt beispielsweise Art. 85 Abs. 2 Bayerisches Gesetz über das Erziehungs- und Unterrichtswesen (BayEUG), dass die Weitergabe von Daten und Unterlagen über Schülerinnen und Schüler und Erziehungsberechtigte an außerschulische Stellen außerhalb der Aufgabenerfüllung untersagt ist, falls nicht ein rechtlicher Anspruch auf die Herausgabe der Daten nachgewiesen wird. Das Recht, Straftaten und Ordnungswidrigkeiten anzuzeigen, bleibt nach der Vorschrift unberührt. Nur wenn keine spezifischen Datenschutzregelungen zu dem Sachverhalt für den Schulbereich bestehen, kann subsidiär auf die Erlaubnisnormen im jeweiligen Landesdatenschutzgesetz zurückgegriffen werden. Diese sind auf den ersten Blick bei der Übermittlung innerhalb des öffentlichen Bereichs zumeist recht weit formuliert. So wird in der Regel auf die Erforderlichkeit zur Erfüllung der Aufgaben einer der öffentlichen Stellen abgestellt. Dem Kriterium der Erforderlichkeit kommt zusammen mit dem stets zu beachtenden Verhältnismäßigkeitsgrundsatz im Hinblick auf Notwendigkeit und Umfang einer Datenübermittlung im Einzelfall, eine entscheidende Begrenzungsfunktion zu.

- **Einwilligung in die Übermittlung**

Besteht keine gesetzliche Erlaubnis, ist zur Zulässigkeit der Übermittlung die Einwilligung des Betroffenen erforderlich. Dabei reicht ein formloses Einverständnis in der Regel nicht aus. Wie das Bundesdatenschutzgesetz (BDSG) in § 4a, sehen auch die für die Schulen in der Regel einschlägigen Landesdatenschutzgesetz grundsätzlich ein Schriftformerfordernis für die Einwilligung vor. Daneben bestehen in den jeweiligen Vorschriften weitere Voraussetzungen meist im Zusammenhang mit den Umständen der Abgabe der Einwilligung. Besteht weder eine gesetzliche Erlaubnis noch eine wirksame Einwilligung, ist die Übermittlung der personenbezogenen Daten jedenfalls unzulässig.

2. Verpflichtung zur kryptischen Verschlüsselung

Ist die Übermittlung an sich zulässig, stellt sich beim Versand personenbezogener Daten per Email die Frage nach einer Pflicht zur verschlüsselten Versendung. Eine ausdrückliche

gesetzliche Verpflichtung im Zusammenhang mit der Übermittlung von Daten per E-Mail besteht in der Regel nicht. Allerdings sind Daten verarbeitende Stellen durch das BDSG in § 9 und in inhaltlich entsprechenden Vorschriften in den Landesdatenschutzgesetzen verpflichtet, technische und organisatorische Maßnahmen zur Gewährleistung des vom Gesetzgeber gewünschten Datenschutzes zu treffen. Hierzu gehört im Rahmen der Verhältnismäßigkeit zwischen Aufwand und Schutzzweck, ein angemessener Schutz der durch die Stelle verarbeiteten personenbezogenen Daten. Im Hinblick auf die Übermittlung von Daten über E-mail ist hierbei zu beachten, dass bei einer unverschlüsselten Übermittlung ein Ausspähen der Daten auch während des Übermittlungsvorgangs nicht ausgeschlossen werden kann. Das Auslesen von unverschlüsselten Inhalten und Anhängen ist mit relativ wenig Aufwand möglich. Zudem ist der Weg der Datenübermittlung per E-Mail intransparent. Der Aufwand für die verschlüsselte Versendung von E-Mails hält sich zumindest bei häufiger Übermittlung von Daten zwischen Stellen in Grenzen, so dass die Verschlüsselung bei der Übermittlung personenbezogener Daten über E-Mail generell anzuraten ist, sofern sich der dafür im Einzelfall erforderliche Aufwand in vertretbaren Grenzen hält. In Bayern erfolgt eine diesbezügliche Konkretisierung der Vorgaben durch Erläuternde Hinweise für die Schulen zum Vollzug des Bayerischen Datenschutzgesetzes durch Bekanntmachung des Staatsministeriums für Unterricht und Kultus¹. In Nr. 2.5 wird hier der Hinweis gegeben, dass eine Kryptierung bei der Übermittlung von personenbezogenen Daten in E-Mails erfolgen soll. Sollen ist hierbei juristisch in dem Sinne zu verstehen, dass eine Kryptierung in der Regel (mit Ausnahmen) zu erfolgen hat.

Forschungsstelle Recht im DFN
29.08.2011 .

¹ Bekanntmachung des Bayerischen Staatsministeriums für Unterricht und Kultus vom 19. April 2001 Nr. III/4 – III/1 – L 0572 – 1/38 570 zuletzt geändert durch Bekanntmachung des Bayerischen Staatsministeriums für Unterricht und Kultus vom 10. Oktober 2002 Nr. III/4 – III/1 – L 0572 – 1/101 407 , abrufbar unter der URL: www.km.bayern.de/download/499_erlaeuternde_hinweise.pdf