



EUROPÄISCHE KOMMISSION

Brüssel, den 22.11.2007
JURM (2007) 6047

**AN DEN PRÄSIDENTEN UND DIE MITGLIEDER
DES GERICHTSHOFS DER EUROPÄISCHEN GEMEINSCHAFTEN**

KLAGE

eingereicht gemäß Artikel 226 des Vertrags zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft von der

KOMMISSION DER EUROPÄISCHEN GEMEINSCHAFTEN

vertreten durch Christopher DOCKSEY, Rechtsberater, und Dr. Clemens LADENBURGER, Mitglied des Juristischen Dienstes der Kommission, als Bevollmächtigte,

Zustellungsbevollmächtigter: Antonio ARESU, Rechtsberater, Bâtiment BECH, 2721 Luxemburg,

– Klägerin –

g e g e n

die **BUNDESREPUBLIK DEUTSCHLAND**

– Beklagte –

wegen

Feststellung, dass die Bundesrepublik Deutschland gegen ihre Verpflichtung aus Artikel 28 Absatz 1 Satz 2 der Richtlinie 95/46/EG, die völlige Unabhängigkeit der Stellen für die Überwachung der Anwendung der richtlinienumsetzenden Vorschriften zu gewährleisten, verstoßen hat, indem diese Stellen nach Landesrecht staatlicher Aufsicht unterworfen sind, soweit sie nicht-öffentliche Stellen überwachen.

I. Rechtlicher Rahmen

1. Gemeinschaftsrecht

1. Die Richtlinie 95/46/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 24. Oktober 1995 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten und zum freien Datenverkehr (ABl. L 281 vom 23.11.1995, S. 31; im Folgenden „die Richtlinie“) bestimmt zum Zwecke der Überwachung der mitgliedstaatlichen Vorschriften, die die Richtlinie umsetzen, die Einrichtung von mitgliedstaatlichen Kontrollstellen. Artikel 28 der Richtlinie lautet wörtlich:

„(1) Die Mitgliedstaaten sehen vor, daß eine oder mehrere öffentliche Stellen beauftragt werden, die Anwendung der von den Mitgliedstaaten zur Umsetzung dieser Richtlinie erlassenen einzelstaatlichen Vorschriften in ihrem Hoheitsgebiet zu überwachen.

Diese Stellen nehmen die ihnen zugewiesenen Aufgaben in völliger Unabhängigkeit wahr.

(2) Die Mitgliedstaaten sehen vor, daß die Kontrollstellen bei der Ausarbeitung von Rechtsverordnungen oder Verwaltungsvorschriften bezüglich des Schutzes der Rechte und Freiheiten von Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten angehört werden.

(3) Jede Kontrollstelle verfügt insbesondere über:

- Untersuchungsbefugnisse, wie das Recht auf Zugang zu Daten, die Gegenstand von Verarbeitungen sind, und das Recht auf Einholung aller für die Erfüllung ihres Kontrollauftrags erforderlichen Informationen;

- wirksame Einwirkungsbefugnisse, wie beispielsweise die Möglichkeit, im Einklang mit Artikel 20 vor der Durchführung der Verarbeitungen Stellungnahmen abzugeben und für eine geeignete Veröffentlichung der Stellungnahmen zu sorgen, oder die Befugnis, die Sperrung, Löschung oder Vernichtung von Daten oder das vorläufige oder endgültige Verbot einer Verarbeitung anzuordnen, oder die Befugnis, eine Verwarnung oder eine

Ermahnung an den für die Verarbeitung Verantwortlichen zu richten oder die Parlamente oder andere politische Institutionen zu befassen;

- das Klagerecht oder eine Anzeigebefugnis bei Verstößen gegen die einzelstaatlichen Vorschriften zur Umsetzung dieser Richtlinie.

Gegen beschwerende Entscheidungen der Kontrollstelle steht der Rechtsweg offen.

(4) Jede Person oder ein sie vertretender Verband kann sich zum Schutz der die Person betreffenden Rechte und Freiheiten bei der Verarbeitung personenbezogener Daten an jede Kontrollstelle mit einer Eingabe wenden. Die betroffene Person ist darüber zu informieren, wie mit der Eingabe verfahren wurde.

Jede Kontrollstelle kann insbesondere von jeder Person mit dem Antrag befasst werden, die Rechtmäßigkeit einer Verarbeitung zu überprüfen, wenn einzelstaatliche Vorschriften gemäß Artikel 13 Anwendung finden. Die Person ist unter allen Umständen darüber zu unterrichten, daß eine Überprüfung stattgefunden hat.

(5) Jede Kontrollstelle legt regelmäßig einen Bericht über ihre Tätigkeit vor. Dieser Bericht wird veröffentlicht.

(6) Jede Kontrollstelle ist im Hoheitsgebiet ihres Mitgliedstaats für die Ausübung der ihr gemäß Absatz 3 übertragenen Befugnisse zuständig, unabhängig vom einzelstaatlichen Recht, das auf die jeweilige Verarbeitung anwendbar ist. Jede Kontrollstelle kann von einer Kontrollstelle eines anderen Mitgliedstaats um die Ausübung ihrer Befugnisse ersucht werden.

Die Kontrollstellen sorgen für die zur Erfüllung ihrer Kontrollaufgaben notwendige gegenseitige Zusammenarbeit, insbesondere durch den Austausch sachdienlicher Informationen.

(7) Die Mitgliedstaaten sehen vor, daß die Mitglieder und Bediensteten der Kontrollstellen hinsichtlich der vertraulichen Informationen, zu denen sie Zugang

haben, dem Berufsgeheimnis, auch nach Ausscheiden aus dem Dienst, unterliegen.“

2. Entscheidend für das vorliegende Verfahren ist Absatz 1 Satz 2. Dieser lautet:

„Diese Stellen nehmen die ihnen zugewiesenen Aufgaben in völliger Unabhängigkeit wahr.“

2. Deutsches Recht

3. In der Bundesrepublik Deutschland sind Stellen, die mit der Kontrolle der Einhaltung datenschutzrechtlicher Vorschriften betraut sind, sowohl auf Bundes-, als auch auf Landesebene eingerichtet. Dies hat seine Ursache zum einen in dem föderalen Staatsaufbau der Bundesrepublik. Zum anderen enthält das deutsche Recht unterschiedliche Datenschutzregelungen für öffentliche Stellen und für Private. So lautet der Zweite Abschnitt (§§ 12–26) des Bundesdatenschutzgesetzes (BDSG) „Datenverarbeitung der öffentlichen Stellen“; der Dritte Abschnitt (§§ 27–38a) lautet „Datenverarbeitung nicht-öffentlicher Stellen und öffentlich-rechtlicher Wettbewerbsunternehmen“.
4. Diese Unterscheidung greifen die Regelungen zur Organisation derjenigen Behörden, die die Ausführung der Datenschutzregelungen kontrollieren, auf: Es gibt Behörden, die die Einhaltung datenschutzrechtlicher Vorschriften durch öffentliche Stellen kontrollieren, und Behörden, die die Einhaltung solcher Vorschriften durch nicht-öffentliche Stellen kontrollieren.
5. Für die Kontrolle gegenüber öffentlichen Stellen des Bundes ist der „Bundesbeauftragte für den Datenschutz und die Informationsfreiheit“ gemäß § 24 Absatz 1 BDSG zuständig. Entsprechend sehen die Datenschutzgesetze der Länder die Zuständigkeit eines jeweiligen Landesdatenschutzbeauftragten für die Aufsicht gegenüber öffentlichen Stellen des jeweiligen Landes vor.
6. Für die Kontrolle der Durchführung des Datenschutzes gegenüber nicht-öffentlichen Stellen und öffentlich-rechtlichen Wettbewerbsunternehmen, also im Wesentlichen gegenüber privaten Personen, bestimmt § 38 Absatz 6 BDSG:

„Die Landesregierungen oder die von ihnen ermächtigten Stellen bestimmen die für die Kontrolle der Durchführung des Datenschutzes im Anwendungsbereich dieses Abschnittes [Anmerkung der Kommission: des Dritten Abschnittes des BDSG zur Datenverarbeitung nicht-öffentlicher Stellen und öffentlich-rechtlicher Wettbewerbsunternehmen] zuständigen Aufsichtsbehörden.“

7. Die Ausführung dieser bundesrechtlichen Bestimmung durch die einzelnen Länder ist in jeweiligen Landesdatenschutzgesetzen erfolgt. Im Einzelnen ist die Ausgestaltung der Stellung der Kontrollstellen zwar von Land zu Land unterschiedlich. Den Gesetzen aller Länder ist jedoch gemein, dass sie ausdrücklich die Kontrollstellen so genannter *staatlicher Aufsicht* unterstellen. Dies bedeutet, dass eine zuständige Aufsichtsbehörde der Datenschutz-Kontrollstelle in bestimmten Angelegenheiten verbindliche Weisungen erteilen kann.

a) Aufsicht

8. Im deutschen Recht wird allgemein zwischen drei unterschiedlichen Arten staatlicher Aufsicht differenziert: "Fachaufsicht", "Rechtsaufsicht" und "Dienstaufsicht". Jedes der Gesetze der 16 Länder sieht für die jeweilige Datenschutz-Kontrollstelle staatliche Aufsicht in unterschiedlichen Kombinationen dieser drei Arten der Aufsicht vor. Es gibt kein Land, das die Kontrollstelle keiner staatlichen Aufsicht unterstellt hat.
9. Generell haben alle drei Arten der staatlichen Aufsicht - Fach-, Rechts- und Dienstaufsicht - gemein, dass sie eine Weisungskompetenz der Aufsichtsbehörde gegenüber einer anderen Behörde beinhalten. Sieht eine Regelung Fach-, Rechts- oder Dienstaufsicht vor, dann bedeutet dies, dass die Aufsichtsbehörde in bestimmten Angelegenheiten verbindliche Weisungen erteilen kann. Der Weisungskompetenz der Aufsichtsbehörde entspricht die Gehorsamspflicht der weisungsunterworfenen, unter Aufsicht stehenden Behörde: Die unter Aufsicht stehende Behörde muss von Rechts wegen diese Weisungen befolgen.
10. Das Weisungsrecht (und die korrespondierende Gehorsamspflicht) ist das zentrale Instrument der staatlichen Aufsicht im deutschen Verwaltungsrecht. Je nach

Fallgestaltung kann es in der Form ausgeübt werden, dass die Aufsichtsbehörde eine von der nachgeordneten Behörde bereits getroffene Maßnahme beanstandet und ihre Aufhebung verlangt, oder auch in der Form, dass die Aufsichtsbehörde die nachgeordnete Behörde verpflichtet, eine bestimmte Maßnahme zu treffen. Neben dem Weisungsrecht gibt es noch weitere Instrumente der Aufsicht, die hier nicht näher dargestellt werden müssen, wie etwa ein Informationsrecht der Aufsichtsbehörde oder auch das Recht dieser Behörde, notfalls anstelle der nachgeordneten Behörde einen Verwaltungsakt selbst zu erlassen.

b) Fach-, Rechts- und Dienstaufsicht

11. Gehört die Weisungskompetenz als solche zum Wesen jedweder staatlichen Aufsicht, so bestehen die Unterschiede zwischen Fach-, Rechts- und Dienstaufsicht in dem Gegenstand der Weisungskompetenz, d.h. in den Angelegenheiten, auf die sich die Weisungen beziehen können.
12. Gegenstand der *Rechtsaufsicht* ist die Rechtmäßigkeit des Verwaltungshandelns. Die übergeordnete Behörde kontrolliert, ob die untergeordnete Behörde insbesondere im Verhältnis zum Bürger das Recht richtig auslegt und anwendet. Ist die übergeordnete Behörde der Auffassung, dass eine Rechtsauffassung der untergeordneten Behörde unzutreffend ist, kann sie insbesondere mittels einer Weisung ihre eigene Rechtsauffassung der untergeordneten Behörde aufzwingen oder notfalls selbst anstelle der untergeordneten Behörde handeln.
13. Die *Fachaufsicht* umfasst die Rechtsaufsicht, geht aber dort über sie hinaus, wo die untergeordnete Behörde Ermessen hat, d.h. zwischen mehreren rechtlich möglichen Entscheidungen eine Auswahl treffen kann. Bei Ermessensentscheidungen beinhaltet die Fachaufsicht eine Zweckmäßigkeitskontrolle: Die Fachaufsichtsbehörde kann in diesen Fällen insbesondere durch eine für die nachgeordnete Behörde verbindliche Weisung nicht nur ihre Rechtsauffassung durchsetzen, sondern auch ihre "politische", an Zweckmäßigkeit orientierte Entscheidung gegenüber der nachgeordneten Behörde durchsetzen. Gegenstand der Fachaufsicht ist also sowohl die Rechtmäßigkeit als auch die Zweckmäßigkeit des Verwaltungshandelns; die Aufsichtsbehörde kann anstelle der

nachgeordneten Behörde die politische Richtung des Verwaltungshandelns gegenüber dem Bürger bestimmen.

14. Grundlegend von Fach- und Rechtsaufsicht unterscheidet sich die *Dienstaufsicht*. Ihr Gegenstand ist nicht die Sachentscheidung der nachgeordneten Behörde gegenüber dem Bürger; es geht ihr vielmehr um die innere Ordnung, die allgemeine Geschäftsführung sowie die Personalangelegenheiten dieser Behörde. Dienstaufsicht im organisatorischen Sinne, also über die innere Ordnung und allgemeine Geschäftsführung, betrifft etwa die Zustimmung zu Dienstreise- und Urlaubsanträgen. Hinsichtlich eines Beamten bedeutet Dienstaufsicht die Zuständigkeit für Entscheidungen über die aus dem Beamtenverhältnis resultierenden Rechte und Pflichten des Beamten sowie, allgemeiner, über alle im Zusammenhang mit dem Beamtenverhältnis stehende Sachfragen (z. B. dienstliche Beurteilungen und die Führung der Personalakte). Bestandteil der Dienstaufsicht über einen Beamten ist insbesondere auch das Disziplinarwesen. Insoweit ist Gegenstand der Dienstaufsicht ein persönliches Fehlverhalten eines Beamten, d.h. eine schuldhafte Verletzung von Beamtenpflichten.

c) Landesgesetzliche Ausgestaltung der Datenschutz-Kontrolle gegenüber Privaten nach unterschiedlichen Organisationsmodellen

15. Wie bereits erwähnt, unterscheiden sich die Bestimmungen über die Stellung der jeweiligen Datenschutz-Kontrollstelle von Land zu Land. Die Regelungen unterscheiden sich zum einen in der *organisatorischen Stellung* der Kontrollstelle und zum anderen, ob die Kontrollstelle der *Fach-, Rechts- oder Dienstaufsicht* einer anderen staatlichen Behörde unterstellt ist. In jedem Land ist die Kontrollstelle zumindest einer dieser drei Arten staatlicher Aufsicht unterstellt.
16. Bei allen bestehenden Unterschieden in den 16 Landesgesetzen lässt sich wie folgt systematisieren.
17. Aufs Ganze gesehen, sind die Länder zwei grundlegend unterschiedlichen Organisationsmodellen gefolgt.

18. Nach dem *ersten Organisationsmodell* ist die Datenschutz-Kontrollstelle in die allgemeine, hierarchisch gegliederte Staatsverwaltung eingegliedert. Dabei ist als Kontrollstelle entweder ein Ministerium benannt oder eine Behörde der so genannten mittleren Stufe, die ihrerseits einem Ministerium direkt untersteht (etwa ein Regierungspräsidium).
19. Beispielsweise lautet § 1 der hessischen Verordnung zur Regelung der Zuständigkeiten nach dem Bundesdatenschutzgesetz und anderen Gesetzen zum Datenschutz vom 10. Februar 2005 (GVBl. I S. 90)

„Das Regierungspräsidium Darmstadt ist zuständige Behörde

1. nach § 38 Abs. 6 des Bundesdatenschutzgesetzes für die Kontrolle der Durchführung des Datenschutzes im Anwendungsbereich des Dritten Abschnitts des Bundesdatenschutzgesetzes,

[...]“

20. Diesem Modell folgen, mit unterschiedlicher Stufe im Behördenaufbau, acht Länder, nämlich Baden-Württemberg, Bayern, Brandenburg, Hessen, Rheinland-Pfalz, Saarland, Sachsen-Anhalt und Thüringen.
21. Das *zweite Organisationsmodell* besteht darin, die Kontrolle der Einhaltung datenschutzrechtlicher Vorschriften durch nicht-öffentliche Stellen der gleichen Stelle zuzuweisen, die auch die öffentlichen Stellen kontrolliert, nämlich dem jeweiligen Landesdatenschutzbeauftragten. Die Landesdatenschutzbeauftragten sind organisatorisch nicht in die hierarchisch gegliederte, allgemeine Staatsverwaltung des jeweiligen Landes integriert.
22. Beispielsweise lautet § 30a Satz 1 des Gesetzes zum Schutz der informationellen Selbstbestimmung im Freistaat Sachsen (Sächsisches Datenschutzgesetz – SächsDSG) vom 25. August 2003 (SächsGVBl. S. 330), zuletzt geändert am 14. Dezember 2006:

„Der Sächsische Datenschutzbeauftragte ist die zuständige Aufsichtsbehörde nach § 38 BDSG über nicht-öffentliche Stellen im Anwendungsbereich des Dritten Abschnitts des Bundesdatenschutzgesetzes.“

23. Diesem Organisationsmodell folgen die anderen acht Länder, also Berlin, Bremen, Hamburg, Niedersachsen, Sachsen, Mecklenburg-Vorpommern, Nordrhein-Westfalen und Schleswig-Holstein.
24. Welchem organisatorischen Grundmodell ein Land folgt, hat auch Bedeutung für die Frage, inwieweit die Datenschutz-Kontrollstelle der Aufsicht einer anderen staatlichen Behörde, ob sie also der Fach-, Rechts- und/oder Dienstaufsicht untersteht:
25. Ist die Kontrollstelle in den allgemeinen staatlichen Behördenaufbau integriert, dann untersteht sie *ipso facto* in jeder Hinsicht der Aufsicht der in der Hierarchie übergeordneten Behörde; dies ist der Behördenhierarchie wesensimmanent. Damit stehen die Datenschutz-Kontrollstellen derjenigen acht Länder, die dem ersten Organisationsmodell folgen, unter vollumfänglicher staatlicher Aufsicht, also sowohl unter Fachaufsicht (die die Rechtsaufsicht umfasst) als auch unter Dienstaufsicht einer anderen staatlichen Behörde.
26. Bei den Ländern, die dem zweiten Organisationsmodell folgen, muss differenziert werden. Hier hängt es von der ausdrücklichen gesetzlichen Regelung ab, ob Fach-, Rechts und/oder Dienstaufsicht besteht.
27. Allgemein gesprochen lässt sich sagen, dass in den Ländern, in denen die Kontrolle der Einhaltung datenschutzrechtlicher Vorschriften mit der Zuständigkeit des Landesdatenschutzbeauftragten organisatorisch verselbständigt ist, meistens Rechtsaufsicht, in einigen Ländern sogar Fachaufsicht und in allen Ländern Dienstaufsicht vorgesehen ist. Im Einzelnen gilt Folgendes:
28. Umfassende Aufsicht, also Fachaufsicht und Dienstaufsicht über den Landesdatenschutzbeauftragten, soweit dieser den Datenschutz durch Private kontrolliert, besteht in Niedersachsen und Nordrhein-Westfalen.
29. Beispielsweise lautet § 22 Absatz 6 des Niedersächsischen Datenschutzgesetzes (NDSG) vom 29. Januar 2002 (Nds. GVBl. S. 22) in der Fassung vom 16. Dezember 2004:

„Die Landesregierung kann der Landesbeauftragten oder dem Landesbeauftragten die Aufgaben der Aufsichtsbehörde für die

Datenverarbeitung im nicht öffentlichen Bereich nach den Bestimmungen des Bundesdatenschutzgesetzes übertragen. Abweichend von § 21 Abs. 2 unterliegt sie oder er insoweit der Fachaufsicht der Landesregierung. [...]"

30. Die niedersächsische Landesregierung hat in Wahrnehmung der Kompetenz nach § 22 Absatz 6 Satz 1 NDSG durch Beschluss vom 19.12.2006 (Nds. MBl. 2007, S. 108) die Aufgabe der Aufsichtsbehörde für die Datenverarbeitung im nicht öffentlichen Bereich dem Landesdatenschutzbeauftragten zum 1. Februar 2007 übertragen.

31. Überdies lautet § 21 Absatz 2 NDSG:

„Die Landesbeauftragte oder der Landesbeauftragte ist oberste Dienstbehörde im Sinne des § 96 der Strafprozessordnung und trifft die Entscheidungen nach den §§ 68 und 69 des Niedersächsischen Beamtengesetzes für sich selbst und die zugeordneten Bediensteten. Im Übrigen untersteht sie oder er der Dienstaufsicht der Landesregierung.“

32. Nur Rechtsaufsicht und Dienstaufsicht bestehen in Mecklenburg-Vorpommern, Sachsen, Schleswig-Holstein und Berlin.

33. Beispielsweise lautet § 38 Satz 2 des Schleswig-Holsteinischen Gesetzes zum Schutz personenbezogener Information (Landesdatenschutzgesetz – LDSG) vom 9. Februar 2000 (GVObI. Schl.-H. S. 169), zuletzt geändert am 15. Februar 2005:

„Es [Anmerkung der Kommission: das vom Landesbeauftragten geleitete Zentrum] unterliegt der Rechtsaufsicht des Innenministeriums nur, soweit es die Datenschutzkontrolle im nicht öffentlichen Bereich durchführt.“

34. § 35 Absatz 5 Satz 1 LDSG bestimmt:

„Die Ministerpräsidentin oder der Ministerpräsident ist Dienstvorgesetzte oder Dienstvorgesetzter der oder des Landesbeauftragten für Datenschutz.“

Die Bezeichnung als Dienstvorgesetzter bedeutet, dass diesem die Dienstaufsicht zukommt.

35. Schließlich ist in den Ländern Bremen und Hamburg ausdrücklich nur Dienstaufsicht vorgesehen.
36. Beispielsweise lautet § 25 Bremischen Datenschutzgesetzes (BremDSG) vom 6. Juni 1995 (Brem.GBl. S. 343), zuletzt geändert am 17. Dezember 2002:

„Der Landesbeauftragte für den Datenschutz ist in Ausübung seines Amtes unabhängig und nur dem Gesetz unterworfen. Er untersteht der Dienstaufsicht des Senats [Anmerkung der Kommission: der Senat ist die Regierung Bremens].“

d) Zusammenfassung

37. Für die gemeinschaftsrechtliche Bewertung sind, soweit es um die Kontrolle des Datenschutzes gegenüber nicht-öffentlichen Stellen geht, insgesamt vier Gruppen von Ländern zu unterscheiden.
38. In der *ersten Gruppe* ist die Datenschutz-Kontrollstelle **in den allgemeinen staatlichen Behördenaufbau organisatorisch vollständig integriert**. Das Verhältnis der Datenschutz-Kontrollstelle zu den anderen staatlichen Behörden entspricht derjenigen jeder anderen staatlichen Behörde, die Teil des allgemeinen staatlichen Behördenaufbaus ist. Vor allem steht die Kontrollstelle vollumfänglich unter der Aufsicht der übergeordneten staatlichen Behörden: Es besteht sowohl **Fachaufsicht** (die begrifflich den Gegenstand der **Rechtsaufsicht** mit umfasst) als auch **Dienstaufsicht**. Dieser Gruppe gehören insgesamt acht Länder an, nämlich Baden-Württemberg, Bayern, Brandenburg, Hessen, Rheinland-Pfalz, Saarland, Sachsen-Anhalt und Thüringen.
39. In der *zweiten Gruppe* ist die Kontrollstelle **zwar organisatorisch verselbständigt**. Diese ist jeweils außerhalb des allgemeinen staatlichen Behördenaufbaus angesiedelt, es ist der Landesdatenschutzbeauftragte zuständig. Die staatlichen Behörden üben aber über die Kontrollstellen ebenfalls vollumfänglich staatliche Aufsicht, also **Fachaufsicht** (einschließlich **Rechtsaufsicht**) und **Dienstaufsicht** aus. Diese Gruppe besteht aus zwei Ländern, nämlich Niedersachsen und Nordrhein-Westfalen.
40. Die *dritte Gruppe* sieht ebenfalls, wie die zweite Gruppe, **organisatorisch verselbständigte** Kontrollstellen vor. Diese sind nur aber der **Rechtsaufsicht** und der

Dienstaufsicht unterstellt. Diese Gruppe besteht aus vier Ländern, nämlich Mecklenburg-Vorpommern, Sachsen, Schleswig-Holstein und Berlin.

41. Die *vierte Gruppe* schließlich sieht **organisatorisch verselbständigte** Kontrollstellen vor, die nur der **Dienstaufsicht** der staatlichen Behörden unterstehen. Diese Gruppe besteht aus zwei Ländern, nämlich Bremen und Hamburg.

II. Verfahren

42. Die Kommission ist der Auffassung, dass es mit Art. 28 Absatz 1 Satz 2 der Richtlinie unvereinbar ist, die Stelle für die Überwachung der Einhaltung der datenschutzrechtlichen Vorschriften durch Private der Fach-, Rechts- oder der Dienstaufsicht zu unterstellen, wie dies in allen 16 Ländern der Bundesrepublik geschehen ist.
43. Die Kommission erfuhr von diesem Problem durch die Beschwerde eines Bürgers, worauf sie mit Schreiben vom 16. Oktober 2003 unter Hinweis auf diese Beschwerde die Bundesregierung um nähere Informationen zur Sach- und Rechtslage bat. In ihrer Antwort vom 25. März 2004 gab die Bundesregierung solche Auskünfte und verteidigte die betreffenden Regelungen in den Ländern
44. Im Laufe der Jahre 2003 und 2004 wandten sich die Landesbeauftragten für den Datenschutz der Länder Berlin, Brandenburg, Niedersachsen, Nordrhein-Westfalen und Sachsen mit Schreiben jeweils unmittelbar an die Kommission und stimmten der Auffassung der Kommission ausdrücklich zu, dass die gegenwärtige Organisation der Datenschutzaufsicht im Bereich der Privatwirtschaft in den Bundesländern gemeinschaftsrechtswidrig sei, da sie nicht den Vorgaben des Artikels 28 der Richtlinie entspräche. Auch der Bundesbeauftragte für den Datenschutz äußerte sich gleichlautend, etwa im 21. Tätigkeitsbericht 2005 - 2006 und in seiner Stellungnahme anlässlich einer Anhörung des Ausschusses für Inneres und Sport des Landes Niedersachsen am 30. August 2005. Die Konferenz der Datenschutzbeauftragten des Bundes und der Länder hat auf ihrer Sitzung im Oktober 2005 in einer EntschlieÙung

zu dem Vertragsverletzungsverfahren ebenfalls die Rechtsauffassung der Kommission unterstützt und entsprechende Änderungen in der Aufsichtsstruktur verlangt.

45. Mit Mahnschreiben vom 5. Juli 2005 teilte die Kommission der Bundesregierung ihre Rechtsauffassung mit und forderte sie auf, sich hierzu zu äußern (Anhang I). Dieser Aufforderung kam die Bundesregierung mit Schreiben vom 12. September 2005 nach (Anhang II).
46. Die Bundesregierung hat die Meinung vertreten, Artikel 28 Absatz 1 Satz 2 der Richtlinie fordere lediglich „funktionelle“ Unabhängigkeit, also die Unabhängigkeit der Kontrollstelle vom Kontrollierten, vorliegend also von den Privaten. Dies ergebe sich aus der Entstehungsgeschichte der Richtlinie. In diesem Sinne sei Artikel 28 Absatz 1 Satz 2 der Richtlinie auch primärrechtskonform am Maßstab der Einzelermächtigung des Artikels 95 EG, jedenfalls aber am Maßstab der Kompetenzausübungsschranken des Artikels 5 Absätze 1 und 3 EG auszulegen. Zudem fordere das Demokratieprinzip des deutschen Verfassungsrechts mit dem Grundsatz der parlamentarischen Verantwortung der Regierung und der Weisungsgebundenheit der Verwaltung zumindest die Rechtsaufsicht eines dem Parlament verantwortlichen Ministers. Dies gelte insbesondere angesichts des Umstandes, dass die Kontrollstelle zu Grundrechtseingriffen gegenüber dem Bürger befugt sei.
47. Daraufhin richtete die Kommission am 12. Dezember 2006 eine mit Gründen versehene Stellungnahme an die Bundesregierung (Anhang III). In ihrem Antwortschreiben vom 15. Februar 2007 hielt die Bundesregierung an ihrer ursprünglichen Auffassung fest (Anhang IV). Daher hat die Kommission am 18. Juli 2007 beschlossen, die vorliegende Klage zu erheben.

III. Rechtliche Würdigung

48. Dieses Verfahren bezieht sich nur auf die Kontrollstellen der Länder, nicht des Bundes. Es bezieht sich auf diese auch nur insoweit, als Kontrollstellen die Überwachung der Einhaltung datenschutzrechtlicher Vorschriften durch so genannte nicht-öffentliche Stellen obliegt.

1. Das gemeinschaftsrechtliche Erfordernis der „völligen Unabhängigkeit“

49. Artikel 28 Absatz 1 Satz 1 der Richtlinie verpflichtet die Mitgliedstaaten zur Beauftragung „einer oder mehrerer öffentlicher Stellen“, die „die Anwendung der von den Mitgliedstaaten zur Umsetzung dieser Richtlinie erlassenen einzelstaatlichen Vorschriften“, also datenschutzrechtlicher Vorschriften, überwachen.
50. Artikel 28 Absatz 1 Satz 2 der Richtlinie fordert die „völlige Unabhängigkeit“ der nach Satz 1 beauftragten Kontrollstellen. Dem Wortlaut nach wird bestimmt, dass die Kontrollstelle der Einflussnahme, sei es durch sonstige Behörden, sei es von außerhalb der Staatsverwaltung, entzogen sein soll. Dass sich die „völlige Unabhängigkeit“ sprachlich auf die Wahrnehmung der „zugewiesenen Aufgaben“ bezieht, stellt klar, dass sie nicht nur für bestimmte Teilbereiche, sondern hinsichtlich aller zugewiesenen Aufgaben zu gewährleisten ist. Der Wortlaut „völlige“ Unabhängigkeit impliziert, dass nicht nur von keiner Seite, sondern auch in keinerlei Hinsicht Abhängigkeit bestehen soll. „Völlig“ schließt jedenfalls dem Wortlaut nach aus, dass es sich um eine beschränkte oder relative Unabhängigkeit handelt.
51. Teleologisch betrachtet, hat der Gemeinschaftsgesetzgeber die völlige Unabhängigkeit für notwendig erachtet, damit die nach Artikel 28 der Richtlinie der Kontrollstelle zugedachten Funktionen effektiv erfüllt werden können. Dies betrifft insbesondere die Überwachung der Einhaltung datenschutzrechtlicher Vorschriften (Artikel 28 Absatz 1 der Richtlinie), die Bereitstellung von Expertise im Datenschutz bei der Ausarbeitung von Rechtsverordnungen und Verwaltungsvorschriften (Absatz 2), die Wahrnehmung von Untersuchungs- und Einwirkungsbefugnissen, das Recht, das Parlament mit Angelegenheiten des Datenschutzes zu befassen, sowie die Anstrengung von Gerichtsverfahren zur Durchsetzung des Datenschutzrechts (Absatz 3) und die Entgegennahme von Eingaben Dritter (Absatz 4). Dementsprechend erachtet auch der 62. Erwägungsgrund der Richtlinie die Einrichtung unabhängiger Kontrollstellen als „wesentliches Element“ des Datenschutzes.

52. Das Konzept „völliger Unabhängigkeit“ erhellt sich auch vor dem Hintergrund der Entstehungsgeschichte der Norm. Bereits im Vorschlag der Kommission (KOM (92) 422 endg.) war dieses Konzept angelegt:

„Jeder Mitgliedstaat benennt eine unabhängige staatliche Behörde, die für die Gewährleistung des Schutzes personenbezogener Daten zuständig ist.“

53. Im Rahmen des Gesetzgebungsverfahrens waren dann dem Wortlaut nach engere, das Unabhängigkeitserfordernis einschränkende Fassungen in der Diskussion. So enthielt ein Vorschlag der Bundesrepublik Deutschland vom 15. Oktober 1993 folgende Formulierung:

„Die Mitgliedstaaten benennen eine oder mehrere Behörden zur Überwachung des Schutzes personenbezogener Daten. Die Behörden sind von der zu überwachenden Stelle unabhängig (...)“

54. Dieser Vorschlag hat keine Aufnahme in die Richtlinie gefunden. Vielmehr ist das Unabhängigkeitserfordernis gegenüber dem Vorschlag der Kommission in der Endfassung nicht eingeschränkt, sondern durch die Einfügung des Adjektivs "völlig" verstärkt worden. Klargestellt wurde, dass die Kontrollstellen nicht nur völlig unabhängig *sein*, sondern auch völlig unabhängig *handeln* müssen. Letzteres ist ohne ersteres nicht denkbar.

55. Systematisch fügt sich das Erfordernis „völliger Unabhängigkeit“ der mitgliedstaatlichen Kontrollstellen auch in den bestehenden Besitzstand der Gemeinschaft im Bereich des Datenschutzrechts stimmig ein. Für die Einhaltung von Datenschutzvorschriften durch die Gemeinschaftsorgane und –einrichtungen sieht Artikel 286 EG ebenfalls die Einrichtung einer „unabhängigen Kontrollinstanz“ vor. Demgemäß sieht die auf Grundlage des Artikels 286 EG erlassene Verordnung (EG) Nr. 45/2001 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 18. Dezember 2000 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten durch die Organe und Einrichtungen der Gemeinschaft und zum freien Datenverkehr (ABl. L 8 vom 12.1.2001, S. 1) in Artikel 44 Absätze 1 und 2 vor:

„(1) Der Europäische Datenschutzbeauftragte übt sein Amt in völliger Unabhängigkeit aus.

(2) Der Europäische Datenschutzbeauftragte ersucht in Ausübung seines Amtes niemanden um Weisung und nimmt keine Weisungen entgegen.“

56. Hieraus wird ersichtlich, dass auch der Gemeinschaftsgesetzgeber der Verordnung Nr. 45/2001 es als Wesensmerkmal des Rechtsbegriffs der "völligen Unabhängigkeit" betrachtet, dass *niemand* der Datenschutzkontrollstelle Weisungen erteilen darf. Der Rechtsbegriff der "völligen Unabhängigkeit" muss in Verordnung Nr. 45/2001 und in der Richtlinie 95/46 gleich ausgelegt werden.
57. Zudem verankert Artikel 8 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union das Grundrecht auf den Schutz personenbezogener Daten und verlangt, dass die Einhaltung dieser Vorschriften „von einer unabhängigen Stelle überwacht“ wird. Dies gilt gemäß Artikel 51 der Charta nicht nur für die Organe und Einrichtungen der Union, sondern auch für die Mitgliedstaaten bei der Durchführung des Rechts der Union. Zwar ist die Charta als solche gegenwärtig nicht rechtsverbindlich. Sie wird jedoch vom Gerichtshof als Ausdruck der allgemeinen Rechtsgrundsätze des Gemeinschaftsrechts im Bereich der Grundrechte herangezogen.
58. Schließlich steht ein umfassendes Verständnis des Konzepts der „völligen Unabhängigkeit“ in Artikel 28 Absatz 1 Satz 2 der Richtlinie im Einklang mit dem im Rahmen des Europarats geschlossenen Zusatzprotokolls zum Europäischen Übereinkommen zum Schutz des Menschen bei der automatischen Verarbeitung personenbezogener Daten bezüglich Kontrollstellen und grenzüberschreitendem Datenverkehr (im Folgenden: „das Zusatzprotokoll“)¹. Das Zusatzprotokoll, das bislang freilich noch nicht von allen Mitgliedstaaten ratifiziert wurde, sieht ebenfalls die Einrichtung von Kontrollstellen vor. Artikel 1 Absatz 3 des Zusatzprotokolls lautet:

¹ SEV-Nr.: 181, abrufbar unter:

<http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/QueVoulezVous.asp?NT=181&CM=8&DF=11/20/2007&CL=ENG>.

„Die Kontrollstellen nehmen ihre Aufgaben in völliger Unabhängigkeit wahr.“
(in der authentischen französischen Fassung: "Les autorités de contrôle exercent leurs fonctions en toute indépendance.")

59. Die Bundesrepublik hat zwar eine einseitige Erklärung zur Eingliederung von Kontrollstellen in den hierarchischen Verwaltungsaufbau in Deutschland abgegeben.² Diese Erklärung ist aber völkerrechtlich nicht verbindlich. Dagegen enthält der als Auslegungshilfe heranzuziehende erläuternde Bericht zum Zusatzprotokoll unter Ziff. 17 folgende Aussagen:

„Les autorités de contrôle ne sont en mesure de remplir de manière effective leur rôle que si elles exercent leurs fonctions en toute indépendance. Un faisceau d'éléments contribue à garantir l'indépendance de l'autorité de contrôle dans l'exercice de ses fonctions. Parmi ces éléments on peut citer la composition de l'autorité, le mode de désignation de ses membres, la durée d'exercice et les conditions de cessation de leurs fonctions, l'octroi à l'autorité de ressources suffisantes ou l'adoption de décisions à l'abri d'ordres ou d'injonctions extérieurs à l'autorité.“

Diese Aussagen zur Auslegung des Zusatzprotokolls sind auch im Rahmen der Auslegung des Artikels 28 Absatz 1 Satz 2 der Richtlinie im Blick zu halten.

60. Nach allem vorstehend Gesagten ist die völlige Unabhängigkeit der mitgliedstaatlichen Kontrollstellen umfassend zu verstehen. Sie meint das Fehlen jedweder Abhängigkeiten insbesondere von der sonstigen öffentlichen Verwaltung. Die mitgliedstaatlichen Regelungen müssen eine Einflussnahme von außen auf die Entscheidungen der Kontrollstelle und deren Durchführungen ausschließen.
61. Damit verstoßen zunächst nationale Regelungen gegen das Erfordernis völliger Unabhängigkeit, die die Kontrollstelle unmittelbar dem Einfluss einer anderen staatlichen Behörde unterwerfen. Ein solcher unmittelbarer Einfluss ist ohne weiteres

² Abrufbar unter:

<http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/ListeDeclarations.asp?NT=181&CM=8&DF=10/15/2007&CL=FRE&VL=0>.

gegeben, wenn eine andere staatliche Behörde Entscheidungen der Kontrollstelle abändern kann. Dies ist gemäß Artikel 28 Absatz 3 Satz 2 der Richtlinie den Gerichten vorbehalten. Ein unmittelbarer Einfluss ist auch gegeben, wenn die staatliche Behörde der Kontrollstelle Weisungen erteilen kann, die diese befolgen muss. Ferner kann ein Verstoß gegen das Erfordernis völliger Unabhängigkeit dann vorliegen, wenn der Kontrollstelle Sachzwänge auferlegt werden, die geeignet sind, eine alleinige Ausrichtung der Entscheidungen der Kontrollstelle am Maßstab des Datenschutzes in Frage zu stellen. Dies kann der Fall sein, wenn der Kontrollstelle als Behörde anderweitige, außerhalb des Datenschutzes liegende Zuständigkeiten zugewiesen werden, deren Wahrnehmung in Konflikt mit den Zielen des Datenschutzes geraten kann. Auch eine Ausstattung der Kontrollstelle mit personellen oder sachlichen Mitteln, die für die Erfüllung von Kernaufgaben wie der Durchführung von Untersuchungen, der Bearbeitung von Beschwerden und der Verwaltungszusammenarbeit nach Artikel 28 Absatz 6 und Artikel 29 der Richtlinie nicht ausreichen, kann in diesem Sinne ein Verstoß gegen die „völlige Unabhängigkeit“ bedeuten.

62. Für die Beurteilung des vorliegenden Falles ist entscheidend das aus Artikel 28 Absatz 1 Satz 2 der Richtlinie folgende Erfordernis, wonach die Kontrollstelle von jeder Art von Weisungen seitens einer anderen Behörde frei sein muss.

2. Zur von der Bundesrepublik vertretenen Auslegung des Erfordernisses der Unabhängigkeit

63. Die Bundesrepublik hat im Vorverfahren eine radikal andere Auslegung des Unabhängigkeitserfordernisses vertreten. Nachfolgend wird dargelegt, warum die Kommission die Auslegung der Bundesrepublik ablehnt.
64. Die Bundesrepublik ist der Auffassung, Unabhängigkeit im Sinne des Artikels 28 Absatz 1 Satz 2 der Richtlinie bedeute lediglich die Unabhängigkeit der Kontrollstelle vom Kontrollierten selbst, d.h. von dem für die jeweilige Datenverarbeitung Verantwortlichen (im Sinne von Artikel 2 d) der Richtlinie). Da Verantwortliche im Sinne von Artikel 2 d) je nach Fall öffentliche Stellen oder auch Privatpersonen sein könnten, dürften auch die Aufsichtsarten variieren. Die Richtlinie würde also, folgte man der deutschen Ansicht, Unabhängigkeit der Kontrollstelle nicht von jeglicher

externer Einflussnahme fordern, sondern nur von Einflüssen, die aus einer einzigen, ganz bestimmten Richtung kommen, nämlich von Seiten desjenigen Verantwortlichen, dessen Datenverarbeitungspraxis gerade überwacht werden soll. Kontrollstellen, die die Datenverarbeitung Privater überwachen, dürften mithin durchaus von der Regierung abhängig sein, sofern sie nur von den überwachten Privaten unabhängig blieben.

65. Die Bundesrepublik bezeichnet ihren Begriff von Unabhängigkeit nach Artikel 28 der Richtlinie als "funktionelle Unabhängigkeit". Nach Ansicht der Kommission wäre dieses Konzept indes besser mit "relativer Unabhängigkeit" charakterisiert.
66. Dieses von der Bundesrepublik vertretene Konzept einer relativen Unabhängigkeit ist bereits mit dem eindeutigen, umfassenden Wortlaut von Artikel 28 Absatz 1 der Richtlinie, der "völlige" Unabhängigkeit fordert, nicht in Einklang zu bringen. Zudem würde in dieser Auslegung der zweite Satz dieses Absatzes vollständig leer laufen. Kontrolle ohne Unabhängigkeit vom Kontrollierten ist ohnehin nicht denkbar. Bereits die Verpflichtung gemäß Artikel 28 Absatz 1 Satz 1, eine Kontrollstelle einzurichten, enthält also denotwendig, dass die Kontrollstelle nicht von den zu überwachenden Stellen abhängig sein kann. Artikel 28 Absatz 1 Satz 2 wäre mithin vollkommen überflüssig, wenn man ihn nur als Forderung relativer Unabhängigkeit verstünde.
67. Nach der im Vorverfahren geäußerten Ansicht der Bundesrepublik sollen weiterhin Artikel 95 EG als maßgebliche Rechtsgrundlage der Richtlinie sowie das Subsidiaritäts- und das Verhältnismäßigkeitsprinzip eine einschränkende Auslegung des Erfordernisses „völliger Unabhängigkeit“ nahelegen. Auch diese Argumentation ist abzulehnen. Dass die Richtlinie kompetenzkonform erlassen wurde und dass sich eine einschränkende Auslegung ihrer Bestimmungen bei nicht-wirtschaftlichen Sachverhalten verbietet, hat der Gerichtshof bereits entschieden.³ Somit ist auch Artikel 28 Absatz 1 Satz 2 der Richtlinie in der vorliegenden Auslegung als kompetenzkonform anzusehen.

³ Urteil vom 20. Mai 2003, verb. Rs. C-465/00, C-138/01, C-139/01, *Österreichischer Rundfunk*, Slg. 2003 S. I-4989, Rdnr. 41 ff.; Urteil vom 6. November 2003, Rs. C-101/01, *Lindqvist*, Slg. 2003 S. I-12971, Rdnr. 39 ff.

68. Im übrigen geht Artikel 28 Abs. 1 nicht über das Maß dessen hinaus, was notwendig ist zur Erreichung der Ziele, die die Richtlinie im Einklang mit Artikel 95 EG und dem Subsidiaritätsprinzip verfolgt. Der Gemeinschaftsgesetzgeber hat den Grundsatz der völligen Unabhängigkeit der Datenschutzaufsicht, d.h. ihrer Weisungsfreiheit, zu Recht als Essentiale eines effektiven Datenschutzes angesehen und daher als harmonisiertes Ziel den Mitgliedstaaten verbindlich vorgeschrieben. Dagegen lässt die Formulierung "eine oder mehrere öffentliche Stellen" in Artikel 28 Abs. 1 den Mitgliedstaaten - insbesondere den föderalistisch aufgebauten - hinreichenden Spielraum dafür, wie sie dieses Ziel in einer Weise erreichen wollen, die ihrer bestehenden Verwaltungsstrukturen entspricht.
69. Soweit die Bundesrepublik schließlich geltend gemacht hat, deutsches Verfassungsrecht fordere, die Kontrollstellen müssten jedenfalls der Rechtsaufsicht eines dem Parlament verantwortlichen Ministers unterliegen, genügt hier bereits der Verweis auf die ständige Rechtsprechung des Gerichtshofs, dass die Mitgliedstaaten sich nicht auf vermeintliche Hindernisse ihrer eigenen Rechtsordnung, auch nicht des Verfassungsrechts, berufen können, um sich einer Erfüllung gemeinschaftsrechtlicher Verpflichtung zu entziehen.⁴
70. Dieses Vorbringen erscheint aber auch deshalb nicht konsequent, weil einerseits in zehn Ländern nicht nur Rechts-, sondern darüber hinaus Fachaufsicht gilt (die oben Rdnr. 38 und 39 erwähnten Gruppen 1 und 2), während zwei Länder nicht einmal Rechtsaufsicht, sondern nur Dienstaufsicht angeordnet haben (s. Gruppe 4 in Rdnr. 41). Die Rechtslage in den letzteren beiden Ländern wäre also verfassungswidrig, während zehn Länder über das in Deutschland verfassungsrechtlich Gebotene hinausgegangen wären. Schließlich kennt die deutsche Rechtsordnung andere unabhängige Behörden mit mindestens so weitreichenden Befugnissen wie die Kontrollstellen.

⁴ Seit Urteil vom 15. Juli 1964, Rs. 6/64, *Costa/E.N.E.L.*, Slg. 1964, deutsche Ausgabe S. 1253 (1270); Urteil vom Urteil vom 17. Dezember 1970, Rs. 11/70, *Internationale Handelsgesellschaft*, Slg. 1970 S. 1125, Rdnr. 3).

3. Verletzung des Unabhängigkeitserfordernisses der Richtlinie durch die streitigen Regelungen

71. Wie bereits oben dargestellt Rdnr. 8 ff. gehört es nach deutschem Rechtsverständnis zum Wesen jedweder staatlicher Aufsicht – also Rechts-, Fach- und Dienstaufsicht gleichermaßen –, dass die aufsichtführende Behörde mit einer rechtlich verbindlichen Weisung die der Aufsicht unterworfenen Behörde zu einem Verhalten zwingen kann. Die der Aufsicht unterworfenen Behörde ist hinsichtlich der Weisungen der Aufsichtsbehörde zum Gehorsam verpflichtet.
72. Indem das Gesetz eines jeden Landes die Kontrollstelle in der einen oder anderen Art und Weise der staatlichen Aufsicht unterstellt, begründet das Gesetz eines jeden Landes einen Verstoß der Bundesrepublik Deutschland gegen die Verpflichtung aus Artikel 28 Absatz 1 Satz 2 der Richtlinie, die „völlige Unabhängigkeit“ der Kontrollstellen zu gewährleisten.
73. Wie bereits erläutert (Rdnr. 11 ff.) bestehen Unterschiede zwischen Rechts-, Fach- und Dienstaufsicht vor allem in dem jeweiligen Gegenstand der Aufsicht, wobei Fach- und Rechtsaufsicht die Sachentscheidungen der nachgeordneten Behörde gegenüber dem Bürger und Dienstaufsicht die innere Ordnung dieser Behörde und ihre Personalangelegenheiten, insbesondere auch das Disziplinarwesen betreffen. Ungeachtet dieser Unterschiede stellen alle drei Aufsichtsarten einen Verstoß gegen die in Artikel 28 Absatz 1 Satz 2 geforderte Unabhängigkeit dar:
74. Dies ergibt sich ohne weiteres für die Fachaufsicht als der intensivsten Aufsichtsart (Ländergruppen 1 und 2 oben Rdnr. 38 und 39). Hier kann die Aufsichtsbehörde der Kontrollstelle (bzw. der Minister dem jeweiligen Referat seines Ministeriums) per verbindlicher Weisung in vollem Umfang diktieren, welche Entscheidungen im Verhältnis zum Bürger zu treffen sind. Dies verstößt offensichtlich gegen Artikel 28 Abs. 1 Satz 2 der Richtlinie.
75. Aber auch dort, wo das Gesetz eines Landes keine Fachaufsicht, sondern nur Rechtsaufsicht vorsieht (Ländergruppe 3 oben Rdnr. 40), verletzt es das Unabhängigkeitserfordernis der Richtlinie. Zwar kann im Rahmen der Rechtsaufsicht die Aufsichtsbehörde gegenüber der Kontrollstelle keine Opportunitätserwägungen,

sondern nur ihre Rechtauffassung durchsetzen. Schon dies erlaubt aber massive Eingriffe in die Unabhängigkeit der Kontrollstelle. Die Aufsichtsbehörde kann nämlich im Wege der Rechtsaufsicht eine Auslegung des gemeinschaftlichen Datenschutzrechts, die die Kontrollstelle vertritt, als rechtswidrig kritisieren und die Kontrollstelle bindend anweisen, stattdessen der Rechtauffassung der Aufsichtsbehörde zu folgen. Eben dies widerspricht dem Sinn und Zweck der „völligen Unabhängigkeit“ der Kontrollstelle. Ein Wesensmerkmal der von Artikel 28 der Richtlinie gewollten unabhängigen Kontrollstelle ist es gerade, dass sie bei der Wahrnehmung ihrer Aufgaben das Datenschutzrecht, also die Richtlinie und die nationalen Umsetzungsgesetze eigenständig auslegen können und nicht der Rechtauffassung einer anderen Behörde gehorchen muss. Eine rechtliche Überprüfung dieser eigenständigen Auslegung ist nach Artikel 28 Absatz 3 Satz 2 der Richtlinie den Gerichten vorbehalten.

76. Schließlich betrifft auch die Dienstaufsicht Angelegenheiten, die unter die Gewährleistung „völliger Unabhängigkeit“ fallen. Durch nachteilige Entscheidungen in Personalangelegenheiten, äußerstenfalls sogar durch Androhung und Gebrauch von Disziplinarbefugnissen, kann gegenüber Einzelnen Druck aufgebaut werden, dass diese in ihrem Zuständigkeitsbereich in einem anderen Sinne entscheiden, als sie sonst entschieden hätten. Ferner kann etwa durch die Verweigerung von Dienstreiseanträgen die unabhängige Pflege der Verwaltungszusammenarbeit, wie in Artikel 28 Absatz 6 und Artikel 29 der Richtlinie vorgesehen, behindert werden. All dies beeinträchtigt ebenfalls die „völlige Unabhängigkeit“ der Kontrollstelle im Sinne von Artikel 28 der Richtlinie, selbst wenn keine Fach- oder Rechtsaufsicht besteht (Ländergruppe 4, Rdnr. 41).
77. Überdies bringt es die Möglichkeit aufsichtsrechtlicher Maßnahmen gegen die Kontrollstelle (oder im Falle der Dienstaufsicht auch gegen den einzelnen Mitarbeiter) mit sich, dass im Wege "vorausseilenden Gehorsams" die Kontrollstelle unter Umständen nicht mehr so entscheidet, wie sie ansonsten entschieden hätte. Diese Möglichkeit einer unsachgemäßen Entscheidung, steht dem Sinn und Zweck des Konzepts „völliger Unabhängigkeit“ entgegen. Daher ist die Vertragsverletzung bereits darin zu erblicken, dass in den verschiedenen Landesgesetzen eine Kontrollstelle allgemein der Fach-, Rechts- oder Dienstaufsicht unterstellt ist. Es kommt für die

Vertragsverletzung nicht darauf an, ob sich konkrete Fälle der Einflussnahme durch Weisungen oder sonstige aufsichtsrechtliche Maßnahmen ereignet haben.

78. Zusammenfassend begründet daher in allen vier Ländergruppen – also in allen 16 Ländern - die Anordnung von Fach-, Rechts- und / oder Dienstaufsicht einen Verstoß der Bundesrepublik gegen das Gebot der „völligen Unabhängigkeit“ aus Artikel 28 Absatz 1 Satz 2 der Richtlinie.

IV. Anträge

Aus den vorstehend genannten Gründen beantragt die Kommission, der Gerichtshof möge wie folgt entscheiden:

1. Die Bundesrepublik Deutschland hat gegen ihre Verpflichtungen aus Artikel 28 Absatz 1 Satz 2 der Richtlinie 95/46/EG verstoßen,

indem sie die für die Überwachung der Datenverarbeitung im nicht-öffentlichen Bereich zuständigen Kontrollstellen in den Ländern Baden-Württemberg, Bayern, Berlin, Brandenburg, Bremen, Hamburg, Hessen, Mecklenburg-Vorpommern, Niedersachsen, Nordrhein-Westfalen, Rheinland-Pfalz, Saarland, Sachsen, Sachsen-Anhalt, Schleswig-Holstein und Thüringen einer staatlichen Aufsicht unterwirft und damit die Vorgabe der „völligen Unabhängigkeit“ der Datenschutz-Aufsichtsbehörden fehlerhaft umsetzt.

2. Die Bundesrepublik Deutschland trägt die Kosten des Verfahrens.



Christopher DOCKSEY



Dr. Clemens LADENBURGER



Bevollmächtigte der Kommission