

NOMOSHANDKOMMENTAR

Stephan Meyer

Brandenburgisches Datenschutzgesetz



Nomos

NOMOSHANDKOMMENTAR

Prof. Dr. Stephan Meyer
Technische Hochschule Wildau

Brandenburgisches Datenschutzgesetz



Nomos

© NOMOS Verlagsgesellschaft. Alle Rechte vorbehalten.

Zitiervorschlag: Meyer HK-BbgDSG § ... Rn. ...

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

ISBN 978-3-8487-8052-5

1. Auflage 2024

© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2024. Gesamtverantwortung für Druck und Herstellung bei der Nomos Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der fotomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten.

Vorwort

Das Datenschutzrecht besitzt für öffentliche Stellen eine noch herausragendere Bedeutung als im privaten Sektor. Denn es ist Ermächtigungsgrundlage und Grenze staatlicher Grundrechtseingriffe. Zudem ist es maßgebliche Ausgestaltungsdeterminante der Verwaltungsdigitalisierung – einschließlich eines Einsatzes Künstlicher Intelligenz – als einer gesellschaftlichen Großaufgabe des 21. Jahrhunderts.

Das Brandenburgische Datenschutzgesetz ist ein maßgeblicher Fundort des Datenschutzrechts öffentlicher Stellen im Land Brandenburg, und doch ist seine Rolle begrenzt auf Ergänzungen und Beschränkungen der Datenschutz-Grundverordnung.

Brandenburgische Rechtsanwender und -wissenschaftler müssen auf dieser verschlungenen Regelungslandschaft des Landes- und Unionsdatenschutzrechts navigieren. Hierfür soll das vorliegende Werk besonderes Kartenmaterial bereitstellen, das die zahlreichen Schriften zur Datenschutz-Grundverordnung komplementiert.

Dem Nomos Verlag gebührt das Verdienst der ausgezeichneten Initiative zu einer Kommentarreihe zu den Landesdatenschutzgesetzen. Mein besonderer Dank gilt Herrn Dr. Marco Ganzhorn und Frau Dr. Katharina König, die das Vorhaben im Wechsel betreuten, für die souveräne und wertschätzende Begleitung. Dank gebührt aber auch allen weiteren Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern des Verlages, die an der Entstehung mitwirkten.

Wildau, im April 2024

Stephan Meyer

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	5
Literaturverzeichnis	9
Abkürzungsverzeichnis	17

Einleitung: Grundlagen und Entwicklung des Datenschutzrechts im Land Brandenburg	25
--	----

Gesetz zum Schutz personenbezogener Daten im Land Brandenburg (Brandenburgisches Datenschutzgesetz – BbgDSG)

Abschnitt 1: Allgemeine Bestimmungen

§ 1 Zweck	39
§ 2 Anwendungsbereich	86
§ 3 Begriffsbestimmung	155
§ 4 Freigabeverfahren und Einsicht in das Verzeichnis der Verarbeitungstätigkeiten	171

Abschnitt 2: Grundsätze der Verarbeitung personenbezogener Daten

§ 5 Zulässigkeit der Verarbeitung personenbezogener Daten	208
§ 6 Zulässigkeit der Verarbeitung personenbezogener Daten zu anderen Zwecken	234
§ 7 Erhebung personenbezogener Daten	279
§ 8 Übermittlung personenbezogener Daten	285
§ 9 Löschung personenbezogener Daten	295

Abschnitt 3: Rechte der betroffenen Person

§ 10 Informationspflicht bei der Erhebung personenbezogener Daten	303
§ 11 Auskunftsrecht der betroffenen Person und Einsicht in Akten ...	325
§ 12 Benachrichtigung der von einer Verletzung des Schutzes personenbezogener Daten betroffenen Person	356
§ 13 Widerspruchsrecht	365

Abschnitt 4: Die oder der Landesbeauftragte für den Datenschutz und für das Recht auf Akteneinsicht

§ 14 Errichtung	377
§ 15 Ernennung und Amtszeit	393
§ 16 Amtsverhältnis	400
§ 17 Rechte und Pflichten	413
§ 18 Aufgaben und Befugnisse, Mitwirkungspflichten	430
§ 19 Kostenerhebung	446

§ 20	Gerichtlicher Rechtsschutz	460
§ 21	Durchführung der Kontrolle	482
§ 22	Mitteilungen an die Fach- oder Rechtsaufsichtsbehörde	498
§ 23	Stellungnahme der Landesregierung zum Tätigkeitsbericht	508

Abschnitt 5: Besondere Verarbeitungssituationen

§ 24	Verarbeitung besonderer Kategorien personenbezogener Daten	513
------	--	-----

Unterabschnitt 1 Besondere Verarbeitungssituationen im Anwendungsbereich der Verordnung (EU) 2016/679

§ 25	Datenverarbeitung für wissenschaftliche und historische Forschungszwecke	527
§ 26	Datenverarbeitung bei Beschäftigungsverhältnissen	571
§ 27	Verarbeitung personenbezogener Daten zu Zwecken der parlamentarischen Kontrolle	596
§ 28	Videoüberwachung öffentlich zugänglicher Räume	606
§ 29	Verarbeitung personenbezogener Daten zu Zwecken der freien Meinungsäußerung und der Informationsfreiheit	643

Unterabschnitt 2 Besondere Verarbeitungssituationen außerhalb des Anwendungsbereichs der Verordnung (EU) 2016/679

§ 30	Öffentliche Auszeichnungen und Ehrungen	659
§ 31	Begnadigungsverfahren	670

Abschnitt 6: Sanktionen, Einschränkung von Grundrechten

§ 32	Ordnungswidrigkeiten	678
§ 33	Strafvorschrift	695
§ 34	Einschränkung eines Grundrechts	703
§ 35	Übergangsvorschrift	705

	Stichwortverzeichnis	711
--	----------------------------	-----

A. Grundlagen	1	b) Rechtsfolge: „bedarf vor ihrem Beginn oder vor einer wesentlichen Änderung der schriftlichen oder elektronischen Freigabe.“	47
I. Herkunft der Vorschrift	1	aa) „bedarf [...] der [...] Freigabe.“	47
1. Vorläufer des § 4 BbgDSG gF	1	bb) „schriftlichen oder elektronischen“ ...	51
a) Unmittelbare Vorläufer	1	cc) „vor ihrem Beginn oder vor einer wesentlichen Änderung“	54
b) Ältere Gesetzeslage seit dem Bbg DS-GVO 1992	5	2. Inhalt der Freigabeerklärung (Satz 2)	58
aa) Ursprungsfassung	5	a) „In der Freigabeerklärung ist zu bestätigen, dass“	58
bb) Zweite Novelle	6	b) Verarbeitung im Einklang mit den Artikeln 5 und 6 DS-GVO (Satz 2 Nr. 1)	59
cc) Dritte Novelle	9	aa) Rechtmäßigkeit ...	61
dd) Vierte Novelle	14	bb) Weitere Anforderungen	64
2. Entstehung und Entwicklung der Vorschrift	15	c) Technische und organisatorische Maßnahmen im Rahmen eines Sicherheitskonzepts aufgrund einer Risikoanalyse (Satz 2 Nr. 2) ...	65
II. Bezüge zu anderen Regelungswerken	18	aa) Risikoanalyse	66
1. DS-GVO und JI-RL	18	bb) Sicherheitskonzept	74
a) DS-GVO	18	d) Datenschutz-Folgenabschätzung (Satz 2 Nr. 3)	89
aa) Freigabeverfahren und Ausnahmen (Abs. 1 und 2)	18	3. Zuständigkeit für die Freigabeerklärung (Satz 3)	93
bb) Einsichtsrecht und Ausnahmen (Abs. 3)	21	4. Zuständigkeit bei gemeinsamen Verfahren (Satz 4) ..	96
b) JI-RL	23	a) Eigenschaften der Zuständigkeitsvereinbarung	96
2. Bund	24	b) Ausgestaltung der Vereinbarung	98
3. Länder	25	c) Anmerkungen zur gemeinsamen Verantwortlichkeit gemäß Art. 26 DS-GVO	101
a) Zeit vor der DS-GVO ..	25	5. Beifügen zum Verzeichnis nach Art. 30 DS-GVO (Satz 5)	104
b) Gegenwärtige Gesetzeslage	26	II. Ausnahmen vom Freigabeverfordernis (Abs. 2)	109
III. Bedeutung der Vorschrift	31	1. Bedeutung der Vorschrift	109
1. Regelungszweck	31		
a) Freigabeverfahren und Ausnahmen (Abs. 1 und 2)	31		
b) Einsichtsrecht und Ausnahmen (Abs. 3) ...	35		
2. Die Vorschrift im Regelungsgefüge des BbgDSG	37		
B. Kommentierung	38		
I. Freigabeverfahren (Abs. 1) ...	38		
1. Freigabeerfordernis (Satz 1)	38		
a) Tatbestand: „Jede mittels automatisierter Verfahren vorgesehene Verarbeitung personenbezogener Daten“	38		
aa) „Jede“	38		
bb) „vorgesehene“	39		
cc) personenbezogener Daten	40		
dd) Verarbeitung mittels automatisierter Verfahren	41		

2.	Die enumerierten Ausnahmen	112	a)	Regelungszweck	135
	a) „Führen eines Registers...“ (Nr. 1)	112	b)	Zur Handhabung der Regelung in der Praxis	137
	b) „Datensammlungen...“ (Nr. 2)	115	3.	Vom Einsichtsrecht ausge- nommene Verfahren (Satz 3)	142
	aa) Entstehungsge- schichtliche Aspekte	115	a)	Allgemeiner Rege- lungsinhalt	142
	bb) Bewertung	117	aa)	„Satz 1 gilt nicht für“	142
	c) „Einsatz handelsüblicher Schreibpro- gramme...“ (Nr. 3)	118	bb)	„Verfahren“	144
	d) „Datensicherung und Datenschutzkontrolle“ (Nr. 4)	120	cc)	„soweit die verant- wortliche Stelle [...] für unverein- bar erklärt“	146
	e) Verfahren und Ver- zeichnisse der gewöhn- lichen Bürokommuni- kation (Nr. 5 bis 9)	122	b)	Die Verfahren gemäß Nr. 1 bis 3 im Einzel- nen	149
III. Einsichtsrecht und Ausnah- men (Abs. 3)		123	aa)	Verfahren der Ver- fassungsschutzbe- hörde (Nr. 1)	149
1.	Einsichtsrecht (Satz 1)	123	bb)	Verfahren, die der Gefahrenabwehr oder der Strafver- folgung dienen (Nr. 2)	150
	a) Zweck und unionale Gesetzgebungsermäch- tigung des Einsichts- rechts	123	cc)	Verfahren der Steuerfahndung (Nr. 3)	155
	b) Umfang der Einsicht ..	128			
	c) Form der Einsicht	131			
	d) „jedermann“	133			
	e) „unentgeltlich“	134			
2.	Vom Einsichtsrecht ausge- nommene Angaben (Satz 2)	135			

Aktivität **angestoßen** wird, damit eine Verarbeitung im Rechtssinne vorliegen kann. Diese Auffassung erscheint zu weitgehend. Auch Abläufe ohne jedes menschliche Zutun können Verarbeitungen sein.²⁶ Auch wird zum Teil vertreten, ein automatisiertes Verfahren müsse die verschiedenen personenbezogenen Daten **nach ihrem Informationsgehalt unterscheiden** können.²⁷ Angesichts der Entscheidung des EuGH (noch zur DSRL),²⁸ eine schlichte Kameraaufzeichnung auf einem Speichermedium (ohne Bilderkennungsverfahren) sei eine automatisierte Verarbeitung, lässt sich diese Auffassung jedenfalls für die Rechtspraxis nicht aufrechterhalten.

- 45 (2) **Definition.** Somit handelt es sich bei „automatisierten Verfahren“ im Sinne von § 4 Abs.1 Satz1 BbgDSG um **aufgaben- bzw. zweckbezogen definierte Verwaltungsgeschäftsprozesse, die aufgrund der Verwendung technischer Hilfsmittel zumindest teilweise ohne eine aktive körperliche Tätigkeit eines Menschen selbsttätig ablaufen.**²⁹
- 46 Eine „**Verarbeitung mittels automatisierter Verfahren**“ ist somit eine Verarbeitung, die als Bestandteil eines derartigen Verwaltungsgeschäftsprozesses stattfindet.

(3) Ausgewählte Beispiele automatisierter Verfahren

- Von öffentlichen Stellen angebotene **Apps**, zumindest soweit diese das Recht zum **Netzwerkzugriff** besitzen³⁰
 - Elektronische **Schließenanlagen**³¹
 - Ausrüstung dienstlicher Fahrzeuge mit **Ortungssystemen**³²
 - **Wechselsprechanlagen**³³
 - **Prüfverfahren** der Innenrevision³⁴
 - **Einsatzleitsysteme** Brand- und Katastrophenschutz etc.³⁵
 - **Antragsassistenten**³⁶
 - **Online-Lernplattformen**³⁷
- 47 b) **Rechtsfolge: „bedarf vor ihrem Beginn oder vor einer wesentlichen Änderung der schriftlichen oder elektronischen Freigabe.“** aa) **„bedarf [...] der [...] Freigabe.“** Der Begriff des „Freigebens“ bezeichnet mit seinem Bestandteil des „Gebens“ ein aktives Tun, welches in Satz 2 konkretisiert

26 So mit überzeugender Begründung Arning/Rothkegel in Taeger/Gabel DS-GVO Art. 4 Rn. 64; zustimmend Freund ZD 2021, 282 (283) (Anm. zu OVG Hamburg [Fußn. 24]).

27 Dammann in NK-BDSG § 3 Rn. 79 f.; Herbst in Kühling/Buchner DS-GVO Art. 4 Nr. 2 Rn. 17.

28 EuGH Urt. v. 11.12.2019 – C-708/18, ECLI:EU:C:2019:1064, Rn. 34 unter Bezugnahme auf EuGH Urt. v. 11.12.2014 – C-212/13, ECLI:EU:C:2014:2428, Rn. 25.

29 Im Ergebnis ähnlich Plath/Struck in Plath DS-GVO Art. 2 Rn. 7; Tosoni/Bygrave in Kuner/Bygrave/Docksey GDPR Art. 4(2) C.

30 BayLfD, 27. Tätigkeitsbericht 2016, S. 41 f.

31 BayLfD, 27. Tätigkeitsbericht 2016, S. 232.

32 BayLfD, 27. Tätigkeitsbericht 2016, S. 240.

33 LDA, Tätigkeitsbericht 2008/2009, Bbg LT-Drs. 5/714 vom 30.3.2010, S. 108.

34 LDA, Tätigkeitsbericht 2012/2013, Bbg LT-Drs. 5/8866 vom 10.4.2014, S. 18.

35 LDA, Tätigkeitsbericht 2014/2015, Bbg LT-Drs. 6/3880 vom 12.4.2016, S. 108.

36 LDA, Tätigkeitsbericht 2020, Bbg LT-Drs. 7/3492 vom 4.5.2021, S. 96 ff. (Fachdienst „Aufenthaltstitel zur Erwerbstätigkeit“).

37 LDA, 19. Tätigkeitsbericht 2016/2017, Bbg LT-Drs. 6/8597 vom 18.4.2018, S. 148; LDA, Tätigkeitsbericht 2019, LT-Drs. 7/913 vom 24.3.2020, S. 36 f.

wird als die **Abgabe einer Erklärung** („Freigabeerklärung“). Die Abgabe dieser Erklärung führt dazu, dass der Einsatz des betreffenden automatisierten Verfahrens „frei“; also zulässig ist. Im Umkehrschluss bedeutet dies, dass Satz 1 ein **gesetzliches Verbot** für öffentliche Stellen errichtet, automatisierte Verfahren einzusetzen. Die Abgabe der Freigabeerklärung beseitigt das gesetzliche Einsatzverbot. Eine unterbliebene Freigabe ist nachzuholen.

In Bezug auf die mittels dem automatisierten Verfahren durchgeführte **Verarbeitung** stellt das Freigabeerfordernis allerdings nur eine **Ordnungsvorschrift** dar.³⁸ Dies bedeutet, dass zwar der Einsatz eines nicht freigegebenen automatisierten Verfahrens **rechtswidrig** ist, die Rechtswidrigkeit jedoch nicht auf die Verarbeitung selbst durchschlägt. Daher besitzen betroffene Personen auch **kein subjektiv-öffentliches Recht** auf die Erfüllung des Freigabeerfordernisses. Eine fehlende Freigabe ist nur im Wege der Dienstaufsicht und durch die LDA zu beanstanden.

Nach dem Wortlaut von § 4 Abs. 1 Satz 1 BbgDSG ist **Gegenstand der Freigabe** die „**vorgesehene Verarbeitung**“. Dies bedeutet jedoch nicht, dass, entgegen der Überlegungen bei → Rn. 41 ff., nun doch jeder einzelne Verarbeitungsvorgang ausdrücklich freigegeben werden müsste. Vielmehr erfolgt die Freigabe der vorgesehenen Verarbeitungen pauschaliert für den jeweiligen Verwaltungsgeschäftsprozess (= „Verfahren“ iSv § 4 Abs. 1 Satz 1 BbgDSG, → Rn. 41 ff., insbesondere → Rn. 45 f.), für den das Freigabeverfahren durchgeführt wird und für den die Freigabevoraussetzungen nach Satz 2 Nr. 1 bis 3 bestätigt sind.

Zur **Zuständigkeit** für die Abgabe der Freigabeerklärung → Rn. 93 f., 96 ff. 50

bb) „schriftlichen oder elektronischen“: Ursprünglich verlangte die Vorschrift zwingend die Schriftform. Erst der Änderungsgesetzgeber eröffnete auch die elektronische Form (→ Rn. 17). Das Schriftformerfordernis sah sich bereits im Gesetzgebungsverfahren erheblicher Kritik der kommunalen Ebene ausgesetzt.³⁹ Dennoch hatte der Gesetzgeber zunächst daran festgehalten. Erforderlich war daher stets eine Verkörperung des textlichen Inhalts der Freigabeerklärung. Mangels praktikabler Alternativen bedeutete dies, dass die Freigabeerklärung grundsätzlich **auf Papier** vorliegen musste. Ein Unterschriftenerfordernis folgt zwar nicht zwingend aus dem Schriftformerfordernis.⁴⁰ § 126 Abs. 1 BGB findet auf die öffentlich-rechtliche Verwaltungstätigkeit keine Anwendung;⁴¹ dem Bedürfnis der Rechtssicherheit kann auch auf andere Weise genügt werden.⁴² Indes wird der **Deutlichmachungszweck** des Freigabeerfordernisses am ehesten gewährleistet im Falle einer **Unterschrift** des Amtswalters, der für den Verantwortlichen (→ Rn. 93 f.) die Freigabe erklärt. 51

38 Vgl. Wilde BayDSG Art. 26 (25. AL 3/2016) Rn. 3.

39 Landtag Bbg, P-AIK 6/42, S. 6 sowie die Stellungnahmen in Anl. 1 zu P-AIK 6/42: Städte- und Gemeindebund (S. 6) und Stadt Cottbus (S. 4).

40 BVerwG Beschl. v. 15.6.1959 – Gr. Sen. 1.58, BVerwGE 10, 1 (2 f.); Hornung in Schoch/Schneider VwVfG § 3a Rn. 62; S. E. Schulz in NK-VwVfG § 3a Rn. III.

41 BVerwG Beschl. v. 15.6.1959 – Gr. Sen. 1.58, BVerwGE 10, 1 (2 f.); Schliesky in Knack/Henneke VwVfG § 3a Rn. 59; S. E. Schulz in NK-VwVfG § 3a Rn. III.

42 BVerwG Beschl. v. 15.6.1959 – Gr. Sen. 1.58, BVerwGE 10, 1 (2).

- 52 § 3a VwVfG iVm § 1 Abs.1 Satz 1 VwVfGBbg dürfte auf das ursprünglich zwingende Schriftformerfordernis des § 4 Abs.1 Satz 1 BbgDSG nicht anwendbar gewesen sein. Zwar erfordert die Anwendbarkeit von § 3a VwVfG keine Durchführung eines Verwaltungsverfahrens; es muss lediglich eine öffentlich-rechtliche Verwaltungstätigkeit im Sinne von § 1 Abs.1 Satz 1 VwVfGBbg vorliegen.⁴³ Folglich finden die Einschränkungen des Anwendungsbereichs in § 9 VwVfG erst recht keine Anwendung; dies ergibt sich auch systematisch aus der Stellung dieser Vorschrift im Gesetz.⁴⁴ Jedoch besitzen die Freigabeerklärung bzw. das Schriftformerfordernis keinen **kommunikativen Kontext**;⁴⁵ die Freigabe wird nicht gegenüber Dritten erklärt, sondern – im Sinne des Deutlichmachungszwecks – gewissermaßen gegenüber der öffentlichen Stelle selbst. Dies gilt selbst im Falle einer Übermittlung der Freigabeerklärung, etwa an die LDA aufgrund § 21 Abs.1 Satz 1 Nr. 1 iVm Satz 2 BbgDSG. Eine derartige Übermittlung bedeutet keine Erklärung im Rechtssinne gegenüber der LDA; vielmehr wird der LDA das Dokument nur zur Kenntnis gebracht.
- 53 Mit der Zulassung der **elektronischen Form** durch den Änderungsgesetzgeber (→ Rn.17) ist die Frage nach der Anwendbarkeit von § 3a VwVfG hinfällig. Im Falle der gesetzlichen Alternative „schriftlich oder elektronisch“ meint „elektronisch“ auch die einfache elektronische Form.
- 54 cc) „**vor ihrem Beginn oder vor einer wesentlichen Änderung**“. Mit dem „Beginn“ der Verarbeitung meint die Vorschrift den **Übergang zum Echtbetrieb**, also zu einer Verarbeitung **realer** personenbezogener Daten. Die Freigabe – und damit die der Freigabe zu Grunde liegenden Prüfungen gemäß Satz 2 – müssen vor dem Echtbetrieb erfolgen.
- 55 **Wesentlich** ist eine **Änderung** einer mittels automatisierter Verfahren erfolgende Verarbeitung dann, wenn sie Auswirkung besitzen kann auf die in Satz 2 Nr. 1 bis 3 adressierten **Schutzdimensionen der DS-GVO**.
- 56 Im Einzelfall in Betracht kommen etwa:⁴⁶
- Modifikationen
 - der **Zweckbestimmung**
 - der betroffenen **Personengruppen**
 - des **Umfanges** und/oder der **Art** der zu verarbeitenden **Daten**
 - der **Dauer** der Speicherung
 - der **Datenempfänger**
 - Hinzufügung von (weiteren)
 - **Datenübermittlungsoptionen**
 - automatisierten **Datenabrufoptionen**
 - eine Änderung der anzuwendenden **Rechtsgrundlage** der Verarbeitung

43 Schmitz in Stelkens/Bonk/Sachs VwVfG § 1 Rn. 139; S. E. Schulz in NK-VwVfG § 3a Rn. 39.

44 Benedens PdK Br A-15 VwVfGBbg § 1 Nr. 9.3.

45 Ein Bezug zur externen Kommunikation ist Anwendbarkeitsvoraussetzung des § 3a VwVfG, S. E. Schulz in NK-VwVfG § 3a Rn. 42.

46 Bbg LT-Drs. 6/7365 vom 15.9.2017, Begründung S. 5; LDA, Tätigkeitsbericht 2006/2007, Bbg LT-Drs. 4/6022 vom 11.3.2008, S. 48; LDA, Tätigkeitsbericht 2008/2009, Bbg LT-Drs. 5/714 vom 30.3.2010, S.135; Anwendungshinweise MIK Version 2, S. 11.

- Wechsel
 - von **Hardware**⁴⁷ oder **Betriebssystem/Anwendungssoftware** (einschl. Updates⁴⁸)
 - eines in Anspruch genommenen **IT-Dienstleisters**
- aufgrund vorstehender Änderungen oder neuer Sicherheitserkenntnisse ggf. erforderliche weitere **technische und organisatorische Maßnahmen** gemäß Art. 32 DS-GVO, die ggf. auf einer (erneuten) **Datenschutz-Folgenabschätzung** gemäß Art. 35 f. DS-GVO beruhen.

Die Freigabe hat zu erfolgen, **bevor** mittels des **wesentlich geänderten** automatisierten Verfahrens eine Verarbeitung realer personenbezogener Daten stattfindet. 57

2. Inhalt der Freigabeerklärung (Satz 2). a) „In der Freigabeerklärung ist zu bestätigen, dass“: Der Inhalt der Freigabeerklärung beschränkt sich nicht auf den Akt der Freigabe als solchen. Vielmehr ist im Dienste der **Rechenschaftspflicht** und des **Deutlichmachungszwecks** (→ Rn. 18 und 31 ff.) auch die Erfüllung der **Freigabevoraussetzungen gemäß Satz 2 Nr. 1 bis 3** zu bestätigen.⁴⁹ 58

b) Verarbeitung im Einklang mit den Artikeln 5 und 6 DS-GVO (Satz 2 Nr. 1). Der Verantwortliche hat in der Freigabeerklärung nicht nur zu bestätigen, dass ausreichender Schutz besteht vor unbefugter oder unrechtmäßiger Verarbeitung sowie vor unbeabsichtigtem Verlust und unbeabsichtigter Zerstörung oder Beschädigung (Art. 5 Abs. 1 lit. f und Art. 32 Abs. 2 DS-GVO, siehe dazu Satz 2 Nr. 2 und 3 → Rn. 65 ff.). 59

Vielmehr muss der Verantwortliche auch bestätigen, dass die geplante Verarbeitung gerade in der Weise, *wie sie von ihm vorgesehen ist*, den Anforderungen der DS-GVO entspricht. 60

aa) Rechtmäßigkeit. Zu diesen Anforderungen gehört die **Rechtmäßigkeit** der Verarbeitung gemäß Art. 5 Abs. 1 lit. a iVm Art. 6 DS-GVO. 61

Der Rechtmäßigkeitstatbestand gemäß Art. 6 Abs. 1 UAbs. 1 lit. a DS-GVO (**Einwilligung**) wird im öffentlichen Bereich kaum einschlägig sein. Die behördliche Erhebung und die weitere Verarbeitung personenbezogener Daten sind für betroffene Personen zumeist nicht freiwillig und folglich nicht auf eine Einwilligung zu stützen. Dies gilt auch für antragsabhängige Verfahren der Leistungsverwaltung.⁵⁰ Soweit ausnahmsweise dennoch eine Verarbeitung auf eine Einwilligung zu stützen ist, so sind Vorkehrungen zur 62

47 Nach Auffassung der LDA (Tätigkeitsbericht 2006/2007, Bbg LT-Drs. 4/6022 vom 11.3.2008, S.48) stellt die Änderung der Hardware oder des Betriebssystems keine wesentliche Verfahrensänderung dar. Dem ist nicht generell zuzustimmen. Die Änderung des Betriebssystems kann bspw. Auswirkungen auf die Anfälligkeit für Cyberangriffe besitzen. Die Änderung der Hardware kann Vor-Ort-Angriffe erleichtern, etwa Umstellung auf IT-Anlage mit Wechselfestplatten oder auf mobile – damit ebenfalls diebstahlanfällige – Endgeräte.

48 Probst Datenschutz-Berater 2003, 15 f.

49 Siehe auch Anwendungshinweise MIK Version 2, Anl. 5.

50 Zu dieser Rechtslage vor der DS-GVO Simitis in NK-BDSG § 4a Rn. 14 ff. Zum geltenden Recht Erwgr. Nr. 43, Art. 4 Nr. 11, Art. 5 Abs. 1 lit. a iVm Art. 6 Abs. 1 lit. a DS-GVO; Bock in Specht/Mantz DatenschutzR-HdB § 20 Rn. 27 ff.; Klement in NK-DatenschutzR Art. 7 Rn. 50 ff.; S. Schulz in Gola/Heckmann DS-GVO Art. 7 Rn. 5 f.; Frenzel in Paal/Pauly DS-GVO Art. 7 Rn. 19.