

## § 6 NDSG

### Verarbeitung personenbezogener Daten im Auftrag

(1) <sup>1</sup>Werden personenbezogene Daten im Auftrag öffentlicher Stellen verarbeitet, so bleiben diese für die Einhaltung der Vorschriften dieses Gesetzes und anderer Vorschriften über den Datenschutz verantwortlich. <sup>2</sup>Die im Dritten Abschnitt genannten Rechte sind ihnen gegenüber geltend zu machen.

(2) <sup>1</sup>Die Auftragnehmer dürfen personenbezogene Daten nur im Rahmen der Weisungen der Auftraggeber verarbeiten. <sup>2</sup>Auftraggeber haben sich über die Beachtung der Maßnahmen nach § 7 und der erteilten Weisungen zu vergewissern.

(3) <sup>1</sup>Auftragnehmer müssen Gewähr für die Einhaltung der technischen und organisatorischen Maßnahmen nach § 7 bieten. <sup>2</sup>Aufträge, Weisungen zu technischen und organisatorischen Maßnahmen und die Zulassung von Unterauftragsverhältnissen sind schriftlich festzuhalten.

(4) <sup>1</sup>Sofern die Vorschriften dieses Gesetzes auf Auftragnehmer keine Anwendung finden, hat die Daten verarbeitende Stelle den Auftragnehmer zu verpflichten, jederzeit vom Auftraggeber veranlasste Kontrollen zu ermöglichen. <sup>2</sup>Wird der Auftrag außerhalb des Geltungsbereichs dieses Gesetzes durchgeführt, so unterrichtet der Auftraggeber die zuständige Datenschutzkontrollbehörde.

#### Zu Abs. 1

1. **Datenverarbeitung im Auftrag** ist dadurch gekennzeichnet, dass eine Daten verarbeitende öffentliche Stelle eine andere öffentliche oder private Stelle beauftragt, personenbezogene Daten für sie zu verarbeiten. Der **Auftraggeber** bleibt dabei weiterhin „Herr“ seiner Daten, der eingeschaltete **Auftragnehmer** betreibt für ihn gleichsam als „verlängerter Arm“ oder ausgelagerte Organisationseinheit die Datenverarbeitung in völliger Abhängigkeit von seinen Weisungen. Die Auftragsdatenverarbeitung kann sich auf einzelne Phasen der Datenverarbeitung, aber auch auf diese insgesamt erstrecken. Ihr Gegenstand sind Hilfstätigkeiten, insbesondere die technische Durchführung der Verarbeitung (z. B. die Einschaltung eines externen Rechenzentrums, sofern ausschließlich rechentechnische Vorgänge nach vorgegebenem Algorithmus ausgelagert werden, oder die Entsorgung von Datenträgern. Nicht hierunter fällt hingegen die Übertragung solcher Aufgaben oder Teilaufgaben, bei denen nicht alle vorzunehmenden Verarbeitungsschritte von vornherein festgelegt sind, z. B. wenn die Bearbeitung eines Antrages der Auslegung unbestimmter Rechtsbegriffe bedarf und eine algorithmische Lösung auf der Ebene der reinen technischen Abwicklung nicht gegeben ist). Einen eigenen Beurteilungs- oder Entscheidungsspielraum hat der Auftragnehmer nicht. Dies wäre mit seinem Abhängigkeitsverhältnis vom Auftraggeber nicht vereinbar. Die Einschaltung eines

Sachverständigen, bei dem eine vollständige Weisungsgebundenheit nicht besteht, ist deshalb nicht als **Auftragsdatenverarbeitung** anzusehen. Bestehen Handlungs- und Entscheidungsspielräume bei der Erledigung der Verwaltungsaufgabe oder werden diese auf eine andere Stelle ganz oder nur teilweise übertragen, spricht man von **Funktionsübertragung**. Angesichts der verfassungsrechtlich geforderten Bindung der Verwaltung an Recht und Gesetz (Art. 20 Abs. 3 GG) kann eine funktionale Tätigkeit nur durch den Gesetz- und Verordnungsgeber (bzw. durch ein nach Landesrecht befugtes Organ oder das Vertretungsorgan einer juristischen Person des öffentlichen Rechts, z. B. einer Gemeinde oder einer Hochschule) zu einer Aufgabe gemacht werden, wobei damit gleichzeitig der Umfang der funktionalen Tätigkeit begrenzt und die zuständige Stelle bestimmt wird.

Soll die inhaltliche Wahrnehmung von Aufgaben in diesem Sinne vollständig oder in Teilbereichen auf andere Stellen übertragen werden, scheidet § 6 NDSG als rechtliche Grundlage hierfür aus. Da die Zuständigkeit für die Aufgabenerledigung durch Rechtsvorschrift in der Regel eindeutig definiert ist, kann die auf die bloße Datenverarbeitung als Hilfsfunktion zur Aufgabenerfüllung gerichtete Vorschrift des § 6 NDSG diese Festlegung nicht ändern. Voraussetzung ist vielmehr, dass eine solche Aufgabenverlagerung auf anderer rechtlicher Grundlage zulässig oder rechtlich möglich ist. Dies können u. a. gesetzliche Regelungen, Satzungen, Verwaltungsvereinbarungen oder vertragliche Regelungen sein, soweit diese ihrerseits die Grenzen beachten, die sich aus dem Grundgesetz, der Staatsorganisation oder anderen gesetzlichen Vorschriften ergeben. Dies ist keine datenschutzrechtliche Frage, die datenschutzrechtliche Norm des § 6 NDSG kann daher nicht Grundlage für staatsorganisationsrechtliche Entscheidungen sein.

2. Eine Datenweitergabe im Rahmen der Auftragsdatenverarbeitung stellt keine Datenübermittlung dar, da das Handeln des Auftragnehmers dem Auftraggeber zugerechnet wird. Hierfür bedarf es deshalb keiner Rechtsgrundlage. Sind die Grenzen der Auftragsdatenverarbeitung überschritten, richtet sich die Datenweitergabe dagegen nach den §§ 11 bis 15.

3. Rechtlich verantwortlich für das Handeln des Auftragnehmers bleibt der Auftraggeber. Er ist Daten verarbeitende Stelle im Sinne des Gesetzes (§ 3 Abs. 3). Allein gegen ihn richten sich die Rechte der Betroffenen nach § 16 ff.

4. Soweit **Wartungsarbeiten** durch andere Personen oder Stellen zwingend die Verarbeitung personenbezogener Daten erfordern, gilt ebenfalls § 6. Im Gesetzgebungsverfahren zum Änderungsgesetz vom 21. Juni 2001 hat der Gesetzgeber klargestellt, dass Aufgaben der Wartung und Fernwartung unter die Vorschrift fallen.

### **Zu Abs. 2 und 3**

5. Der Auftraggeber hat im Falle der Auftragsdatenverarbeitung Folgendes zu beachten:

- Sorgfältige Auswahl der Auftragnehmer unter besonderer Berücksichtigung ihrer Eignung; dazu gehört auch, dass sie die Gewähr für die Einhaltung der notwendigen Datensicherungsmaßnahmen bieten.
- Schriftliche Erteilung der erforderlichen Weisungen zur Auftragsbefreiung. Diese beziehen sich auf die Datenverarbeitung selbst und nicht etwa auf eine inhaltliche

Aufgabenerledigung. Dazu gehören z. B. Weisungen zu technischen und organisatorischen Maßnahmen (§ 7), Regelung des Verfahrens zum Test und zur Freigabe der Programme, Verfahren zur Fortschreibung, Änderung, Löschung und Sperrung des Datenbestandes und die Zulassung von Unterauftragsverhältnissen.

- Kontrolle der Einhaltung von Weisungen an den Auftragnehmer.

#### **Zu Abs. 4**

6. Die Auftrag gebende Stelle hat Auftragnehmer, die dem NDSG nicht unterworfen sind (insbesondere private Auftragnehmer), vertraglich zu verpflichten, von ihr veranlasste Kontrollen zu ermöglichen.

Lässt eine öffentliche Stelle des Landes personenbezogene Daten im Auftrag von einer **Stelle außerhalb Niedersachsens** verarbeiten, so hat der Auftraggeber die zuständige Datenschutzkontrollbehörde zu unterrichten. Handelt es sich bei dem Auftragnehmer um eine öffentliche Stelle eines anderen Landes oder des Bundes, so ist zuständige Datenschutzkontrollbehörde die oder der Datenschutzbeauftragte des jeweiligen Landes bzw. die oder der Bundesbeauftragte für den Datenschutz. Handelt es sich bei dem Auftragnehmer um eine nicht öffentliche Stelle, ist die nach § 38 BDSG zuständige Aufsichtsbehörde zu unterrichten.

Die Landesbeauftragte für den Datenschutz Niedersachsen  
Prinzenstraße 5  
30159 Hannover  
Telefon 0511 120-4500  
Fax 0511 120-4599  
E-Mail an [poststelle@lfd.niedersachsen.de](mailto:poststelle@lfd.niedersachsen.de) schreiben

Stand: 14.12.2015