

B. Der „bayerische Weg“ im Datenschutzrecht

Wie bereits aus der Einleitung zu dieser Arbeit hervorgeht, beschreitet der Freistaat Bayern mit der Trennung der Datenschutzaufsicht in die Aufsicht über die Verarbeitung bei öffentlichen und den nicht-öffentlichen Stellen einen „Sonderweg“ im Verhältnis zu den anderen Bundesländern.⁸ Es liegt daher nahe, diesen als „bayerischen Weg“ im Datenschutzrecht zu beschreiben.

Allerdings wird von den Bayerischen Staatsregierungen (nachfolgend auch: „Staatsregierung“) und dem Bayerischen Landtag (nachfolgend auch: „Landtag“), aber auch den Bayerischen Landesbeauftragten für den Datenschutz (nachfolgend auch: „BayLfD“, „LfD“) bereits seit der Verabschiedung des ersten BayDSG im Jahr 1978 eine bestimmte Anwendung von (Landes-) Datenschutzrecht und der Ausübung von Datenschutzaufsicht, insbesondere im öffentlichen, aber auch im nicht-öffentlichen Bereich, als „bayerischer Weg“ im Datenschutzrecht bezeichnet.⁹ Geprüft werden soll, ob hierbei von Staatsregierungen, Landtag und den LfD auch auf die Trennung der Datenschutzaufsicht Bezug genommen wurde.

Wie wohl schon dem Datenschutzrecht bis zum Jahr 2018 in der breiten Öffentlichkeit nur wenig Aufmerksamkeit zu Teil wurde, dürfte auch der von Staatsregierung, Landtag und LfD verfolgte „bayerische Weg“ im Datenschutzrecht nur wenigen „Datenschutzrechtlern“ ein Begriff gewesen sein. Als jedoch in der intensiven Diskussion um die ab dem Jahr 2018 Anwendung findenden Regelungen der DSGVO die Staatsregierung mit Ministerratsbeschluss vom 5. Juni 2018 einen „Bayerischen Weg bei der Datenschutz-Grundverordnung“ verkündete, wurde dies deutschlandweit wahrgenommen.¹⁰

8 Nachfolgend wird auf die Bundesländer auch als „Länder“ Bezug genommen; auf die Mitgliedstaaten der Union auch als „Staaten“.

9 Zum Begriff des Beauftragten im Staatswesen, vgl. v. Lewinski, Brauchen wir einen Informationsbeauftragten?, in: Dix u.a., Jahrbuch Informationsfreiheit und Informationsrecht 2011, S. 265, 267 ff.

10 Krempel, <https://www.heise.de/newsticker/meldung/Buergernaher-Datenschutz-Bayern-mit-Sonderweg-zur-DSGVO-Anwendung-4132726.html>, abgerufen am 14. Juni 2020, <https://www.datenschutz-praxis.de/fachnews/bayern-geht-einen-sonderweg-bei-der-dsgvo/>, abgerufen am 14. Juni 2020, Ministerratsbeschluss vom 5. Juni 2018, AllMBI. 2018/09 S. 451 vom 31. Juli 2018; vgl. § 6 StRGO Abs. 1

Hieraus entwickelte sich eine auch in den Medien ausgetragene Kontroverse, in deren Folge sich der damalige Präsident des Bayerischen Landesamts für Datenschutzaufsicht in Ansbach (nachfolgend: „Landesamt“; „BayLDA“) *Kranig* mit deutlichen Worten gegen die Staatsregierung stellte: „Die am 25. Mai 2018 anwendbar gewordene Datenschutzgrundverordnung (DSGVO) ist unmittelbar anwendbares europäisches Recht. Dies bedeutet, dass in allen Mitgliedstaaten der Europäischen Union dieses Recht auch einheitlich vollzogen werden muss, so dass es einen abweichenden ‚bayerischen Weg‘ bei der Umsetzung der DSGVO naturgemäß nicht geben kann.“¹¹

Dies vorausgeschickt soll nachfolgend zum einen der im Ministerrat von der Staatsregierung unter Ministerpräsident *Söder* beschlossene „Bayerische Weg zu einer bürgernahen und mittelstandsfreundlichen Anwendung“ dargestellt und zum anderen die Bezugnahme auf den „bayerischen Weg“ im Datenschutzrecht im Landtag, durch die Staatsregierungen und die LfD seit der Verabschiedung des ersten BayDSG aufgezeigt werden.

Bevor auf den „bayerischen Weg“ im Datenschutzrecht eingegangen wird, soll zur Einordnung darauf hingewiesen werden, dass die Staatsregierungen der letzten Jahrzehnte und der Bayerische Landtag nicht nur im Datenschutzrecht für einen „bayerischen Weg“ eintraten. Vielmehr wurde ein „bayerischer Weg“ unter anderem zur Sicherung der häuslichen Krankenpflege bzw. Behandlungspflege, im Vermessungswesen und auch in der Agrarpolitik verfolgt.¹² Gerne wird auch auf einen „bayerischen Weg“ verwiesen, um Erfolge in Bayern zu begründen. So wurde beispielsweise der „bayerische Weg“ in der Wirtschaftspolitik der Staatsregierung unter dem Ministerpräsidenten *Stoiber* bereits ausführlich untersucht.¹³

S. 1: „Der Staatsregierung als Kollegialorgan (Ministerrat) (...)“; vgl. Reimer, Verwaltungsdatenschutzrecht, DÖV,

S. 881: „Das Datenschutzrecht mausert sich gerade von einer Spezialistenmaterie zu einem allgemein erörterten Thema.“

11 Es kann keinen „bayerischen Weg“ bei der Umsetzung der DSGVO geben“, vom 17. August 2018, <https://www.deutsche-apotheker-zeitung.de/news/artikel/2018/08/17/es-kann-keinen-bayerischen-weg-bei-der-umsetzung-der-dsgvo-geben/chapter:2>, abgerufen am 14. Juni 2020.

12 U.a. Drs. 13/187, 14. Dezember 1994; Drs. 13/6814, 12. Dezember 1996; Drs. 16/12845, 14. Juni 2012; <https://www.stmelf.bayern.de/agrarpolitik/142712/index.php>, abgerufen am 15. Juni 2020.

13 Eder, „Der Bayerische Weg“: Die Wirtschaftspolitik der bayerischen Staatsregierung in der Ära Stoiber: Eine Untersuchung ausgewählter Programme mit Beispielen aus der Automobilindustrie; Weitere Beispiele: „Mia san mia“ – Der bayerische „Eigensinn“ an Beispielen, BR, 20. Mai 2019; <https://www.br.de/nac>

I. Der „bayerische Weg“ im Datenschutzrecht im Jahr 2018

Gut dokumentiert ist, wie der „bayerische Weg“ im von der DSGVO geprägten Datenschutzrecht nach den Vorstellungen der Staatsregierung im Jahr 2018 ausgestaltet werden sollte. Hervorzuheben ist, dass die Staatsregierung hierbei von Abgeordneten aller Fraktionen im Landtag unterstützt wurde.¹⁴

So wurde im Ministerrat beschlossen, dass das Datenschutzrecht „bürgernah und mittelstandsfreundlich“ angewendet werden soll.¹⁵

Im Einzelnen beschloss der Ministerrat:

„- Kein Amateursportverein, keine Musikkapelle oder sonstige vor allem durch ehrenamtliches Engagement getragene Vereine müssen einen Datenschutzbeauftragten bestellen.

- Bei einem Erstverstoß im Dickicht der Datenschutzregeln drohen keine Bußgelder; Hinweise und Beratung haben Vorrang vor Sanktionen.

- Wir werden eine Praxis von Abmahnanwälten, die glauben, bei Unternehmen formelle Datenschutzverstöße rechtsmissbräuchlich abmahnen und abkassieren zu können, nicht hinnehmen.

- Wir werden mit den Betroffenen weitere Bestimmungen im Datenschutzrecht identifizieren, bei deren Anwendung im Besonderen darauf hinzuwirken ist, dass die Ziele der Datenschutz-Grundverordnung sachgerecht und mit Augenmaß verfolgt werden.

- Hierzu werden wir weitere Gespräche mit Vereinen und Mittelständlern anbieten.“¹⁶

hrichten/bayern/mia-san-mia-der-bayerische-eigensinn-an-beispielen,RQu2liZ, abgerufen am 15. Mai 2020.

14 So wurde u.a. der Antrag: „Der „Bayerische Weg“ bei der Datenschutz-Grundverordnung (DSGVO): bürgernah, vereins- und mittelstandsfreundlich!“ Drs. 17/22386 vom 6. Juni 2018 aus den Reihen der CSU, wonach die Staatsregierung sich auf Bundesebene dafür einsetzen solle, dass datenschutzrechtliche Verstöße generell nicht zu Ansprüchen nach dem Gesetz gegen unlauteren Wettbewerb (UWG) führen können, ohne Gegenstimmen und ohne Enthaltungen angenommen, vgl. Plenarprotokoll Nr. 133 vom 6. Juni 2018.

15 Ministerratsbeschluss, 5. Juni 2018, AllMBl. 2018/09 S. 451, 31. Juli 2018; s. Fn. 10: Staatsregierung als Kollektivorgan (Ministerrat); in dieser Arbeit wird, um Übereinstimmung mit zitierten LT-Drs. und anderen Fundstellen herzustellen, der Begriff des "Bürgers" verwendet; gleichwohl sollen hiervon grundsätzlich alle von der Verarbeitung betroffenen Personen, unabhängig etwa von der Eigenschaft als Bürger eines Bundesland oder der Staatsangehörigkeit erfasst sein.

16 Veröffentlichung gem. Ministerratsbeschluss vom 5. Juni 2018, AllMBl. 2018/09 S. 451 vom 31. Juli 2018.

Die Ziele der DSGVO sollten, so der Ministerrat, „sachgerecht“ und mit „Augenmaß“ verfolgt werden, um so die „Akzeptanz in der Bevölkerung“ zu fördern.¹⁷

Ministerpräsident *Söder* begründete den Ministerratsbeschluss dahingehend, dass die DSGVO ein Schritt zu mehr Datenschutz sei, aber kein „überbordendes Bürokratiemonster“ werden dürfe.¹⁸ Der Bayerische Innenminister *Herrmann* hob unter Bezugnahme auf den Beschluss hervor, dass „kein Verein, kein Handwerksbetrieb und keine Arztpraxis“ Bußgelder befürchten müsse, wenn diese aus „Unkenntnis“ erstmals datenschutzrechtliche Bestimmungen verletzt haben sollten.¹⁹

Auf Anfrage der Deutschen Apotheker Zeitung (nachfolgend: „DAZ“) beim Bayerischen Innenministerium, ob denn auch Apotheken keine Datenschutzbeauftragten bestellen müssten, antwortete das Innenministerium, dass Apotheken nicht ständig mit automatisierten, personenbezogenen Daten zu tun hätten und daher auch keine Datenschutzbeauftragten bestellen müssten.²⁰

Eine vertiefte Prüfung des Beschlusses des Ministerrates und der Stellungnahme des Innenministeriums zu der oben genannten Anfrage der DAZ auf Vereinbarkeit mit der DSGVO erfolgt an dieser Stelle nicht. Allerdings soll die rechtliche Einordnung des damaligen Präsidenten des BayLDA *Kranig* wiedergegeben werden, der sich insoweit deutlich positionierte.²¹

So erklärte *Kranig* in Bezug auf die Stellungnahme des Innenministeriums, wonach Apotheken keine Datenschutzbeauftragten bestellen müssten, dass sich die Frage der Bestellung eines Datenschutzbeauftragten nach

17 Veröffentlichung gem. Ministerratsbeschluss vom 5. Juni 2018, AllMBl. 2018/09 S. 451 vom 31. Juli 2018.

18 Bericht aus der Kabinettsitzung vom 5. Juni 2018, Punkt 3, <https://www.bayern.de/bericht-aus-der-kabinettsitzung-vom-5-juni-2018/#3>, abgerufen am 15. Juni 2020.

19 Bericht aus der Kabinettsitzung vom 5. Juni 2018, Punkt 3, <https://www.bayern.de/bericht-aus-der-kabinettsitzung-vom-5-juni-2018/#3>, abgerufen am 15. Juni 2020.

20 „Innenministerium Bayern: Apotheken brauchen keinen Datenschutzbeauftragten, S. 2 <https://www.deutsche-apotheker-zeitung.de/news/artikel/2018/08/14/innenministerium-bayern-apotheken-brauchen-keinen-datenschutzbeauftragten/chapter:1>, abgerufen am 15. Juni 2020.

21 Vgl. auch Schmidt, Bayerische Landesregierung befindet sich im Hinblick auf den beschlossenen „Bayerischen Weg“ bei der Umsetzung der Datenschutzgrundverordnung (DS-GVO) auf dem Holzweg, BvD-News, 3/2018, S. 5 f.

den gesetzlichen Voraussetzungen richte. Er zitierte Art. 37 DSGVO und erklärte, dass in Apotheken zwar in aller Regel keine umfangreiche Verarbeitung von Daten im Sinne von Art. 9 DSGVO stattfindet, aber auch § 38 BDSG zu beachten und jeweils im Einzelfall zu prüfen sei, ob in einer Apotheke mindestens zehn Personen ständig mit der automatisierten Verarbeitung personenbezogener Daten beschäftigt sind.²² Er widersprach damit deutlich der Stellungnahme des Innenministeriums, das pauschal die Bestellung eines Datenschutzbeauftragten als für nicht erforderlich erklärt hatte.

Deutlich wurde *Kranig* auch im Hinblick auf den Beschluss des Ministerrats, wonach bei Erstverstößen keine Bußgelder drohen sollen: „Wenn wir aber auf Verantwortliche stoßen, die sich um Datenschutz nicht kümmern, seien es Vereine, Apotheken oder auch sonstige kleinere Unternehmen, und Verstöße gegen den Datenschutz begehen, würden wir natürlich auch bei Erstverstößen – nach pflichtgemäßem Ermessen – mit Sanktionen reagieren (‘müssen’).“²³

Er hob hervor, dass die Entscheidung für ein Bußgeld in „völliger Unabhängigkeit von sonstigen öffentlichen oder privaten Stellen“ allein vom BayLDA getroffen werde.²⁴

Grundsätzlich begrüßt wurde vom Präsidenten des BayLDA, dass die Staatsregierung gegen eine „Abmahnpraxis“ vorgehen will. Soweit der von der Staatsregierung verfolgte „bayerische Weg“ beinhaltet, das Wettbe-

22 Rohrer, Es kann keinen „bayerischen Weg“ bei der Umsetzung der DSGVO geben“, vom 17. August 2018, <https://www.deutsche-apotheker-zeitung.de/news/artikel/2018/08/17/es-kann-keinen-bayerischen-weg-bei-der-umsetzung-der-dsgvo-geben/chapter:1>, abgerufen am 15. Juni 2020; § 38 Abs. 1 S. 1 BDSG 2018: „Ergänzend zu Artikel 37 Abs. 1 Buchstabe b und c der Verordnung (EU) 2016/679 benennen der Verantwortliche und der Auftragsverarbeiter eine Datenschutzbeauftragte oder einen Datenschutzbeauftragten, soweit sie in der Regel mindestens zehn Personen ständig mit der automatisierten Verarbeitung personenbezogener Daten beschäftigen“ – die Benennungsgrenze wurde mit dem 2. DSAnpUG-EU vom 20. November 2019 auf 20 Personen geändert, vgl. Art. 12 Ziff. 9 des 2. DSAnpUG-EU.

23 Rohrer, Es kann keinen „bayerischen Weg“ bei der Umsetzung der DSGVO geben“, S. 2, vom 17. August 2018, <https://www.deutsche-apotheker-zeitung.de/news/artikel/2018/08/17/es-kann-keinen-bayerischen-weg-bei-der-umsetzung-der-dsgvo-geben/chapter:1>, abgerufen am 15. Juni 2020.

24 Rohrer, Es kann keinen „bayerischen Weg“ bei der Umsetzung der DSGVO geben“, S. 2, vom 17. August 2018, <https://www.deutsche-apotheker-zeitung.de/news/artikel/2018/08/17/es-kann-keinen-bayerischen-weg-bei-der-umsetzung-der-dsgvo-geben/chapter:1>, abgerufen am 15. Juni 2020.

werksrecht entsprechend zu ändern, sei dies auch aus Sicht des BayLDA ein „guter Weg“.²⁵

Zusammenfassen lässt sich die Stellungnahme *Kranigs* gegenüber der DAZ mit dessen Aussage – wohl auch in Richtung der Staatsregierung –, dass „wir, das Bayerische Landesamt für Datenschutzaufsicht, als vom bayerischen Gesetzgeber bestimmte (unabhängige) Aufsichtsbehörde für den nicht-öffentlichen Bereich in Bayern alleine und unabhängig zu entscheiden haben, welche aufsichtliche Maßnahmen wir zur Einhaltung der Vorschriften des Datenschutzrechts ergreifen und welche wir nicht ergreifen.“²⁶

Die „völlige Unabhängigkeit“ der Aufsichtsbehörden stand spätestens nach einem Urteil des EuGH im Jahr 2010 zur Unabhängigkeit der Aufsichtsbehörden außer Frage und ist darüber hinaus in Art. 52 Abs. 1 DSGVO ausdrücklich normiert.²⁷ Dies wirft die Frage nach den Beweggründen der Staatsregierung, die zum Ministerratsbeschluss vom 5. Juni 2018 geführt haben, auf.

Anhaltspunkte hierfür lassen sich in einer Stellungnahme des BayLfD *Petri* zum Ministerratsbeschluss finden. Ebenfalls auf Anfrage der DAZ erklärte dieser: „Dazu möchte ich festhalten, dass der Beschluss die unabhängige Amtsführung der beiden bayerischen Datenschutzbehörden nicht berühren kann und vermutlich auch nicht will. Der Beschluss dient wohl in erster Linie dazu, den Mittelstand zu beruhigen.“²⁸

25 Rohrer, Es kann keinen „bayerischen Weg“ bei der Umsetzung der DSGVO geben“, vom 17. August 2018, <https://www.deutsche-apotheker-zeitung.de/news/artikel/2018/08/17/es-kann-keinen-bayerischen-weg-bei-der-umsetzung-der-dsgvo-geben/chapter:1>, S. 2, abgerufen am 15. Juni 2020; Bayern brachte dann auch am 6. Juli 2018 den Entwurf eines Gesetzes zur Anpassung zivilrechtlicher Vorschriften an die Datenschutz-Grundverordnung ein, wonach das Datenschutzrecht aus dem Anwendungsbereich des UWG herausgenommen werden sollte, Drs. 304/18, 26. Juni 2018.

26 Rohrer, Es kann keinen „bayerischen Weg“ bei der Umsetzung der DSGVO geben“, S. 1, vom 17. August 2018, <https://www.deutsche-apotheker-zeitung.de/news/artikel/2018/08/17/es-kann-keinen-bayerischen-weg-bei-der-umsetzung-der-dsgvo-geben/chapter:1>, abgerufen am 15. Juni 2020.

27 EuGH, Urt. v. 9. März 2010, RS C – 518/07; zuvor geregelt in Art. 28 Abs. 1 S. 2 Richtlinie 95/46/EG.

28 „Innenministerium Bayern: Apotheken brauchen keinen Datenschutzbeauftragten“, S. 3, vom 15. August 2018, <https://www.deutsche-apotheker-zeitung.de/news/artikel/2018/08/14/innenministerium-bayern-apotheken-brauchen-keinen-daten-schutzbeauftragten/chapter:1>, abgerufen am 24. September 2020.

Andere Stimmen wiederum vermuteten, dass die Staatsregierung beim Ministerratsbeschluss vor allem die wenige Monate später anstehenden Landtagswahlen im Blick gehabt haben dürfte.²⁹

Diese Anhaltspunkte deuten darauf hin, dass die Staatsregierung vermeintlich „populäre“ Beschlüsse verabschieden wollte.

II. Der „bayerische Weg“ im Datenschutzrecht von 1978 bis 2018

Weitaus weniger gut dokumentiert ist, wie Staatsregierungen und Landtag den „bayerischen Weg“ vor Geltung der DSGVO interpretiert hatten. Auch wenn die Staatsregierungen, der Landtag und auch die BayLfD immer wieder auf einen „bayerischen Weg“ im Datenschutzrecht Bezug nahmen, ergibt sich deren Verständnis des „bayerischen Wegs“ nur aus dem Zusammenhang. Ein solcher Weg wurde nicht – wie im Jahr 2018 – von der Staatsregierung vorgegeben.

Erwähnung findet der „bayerische Weg“ beispielsweise im Jahr 1985. So erklärte der BayLfD *Stollreither* im Siebten Tätigkeitsbericht über die Tätigkeit des LfD (nachfolgend: „(X) Tätigkeitsbericht des LfD“), dass er glaube, dass sich bei der Erfüllung der Aufgaben des LfD der „bayerische Weg“ bewährt habe.³⁰

Was unter dem „bayerischen Weg“ verstanden wurde, lässt sich aus der im Achten Tätigkeitsbericht des LfD dokumentierten Behandlung des Siebten Tätigkeitsberichts des LfD im Ausschuss für Verfassungs-, Rechts und Kommunalfragen des Bayerischen Landtags erahnen. So äußerte der Abgeordnete *Warnecke* (SPD) in diesem Ausschuss, dass dem LfD die „Türen und Schränke der Behörden“ weiter offenstehen würden als den Kontrollinstanzen anderer Länder.³¹ Er merkte gleichwohl an, dass dieser

29 Vgl. „DSGVO: Der Bayerische Weg zu einer bürgernahen und mittelstandfreundlichen Anwendung“, 13. August 2018, <https://www.projekt29.de/datenschutz-grundverordnung-ds-gvo-der-bayerische-weg-zu-einer-buergernahen-und-mittelstandsfreundlichen-anwendung/>, abgerufen am 15. Mai 2020; Mühlbauer, „Bayern bringt Gesetz gegen DSGVO-Abmahnungen ein“, 3. Juli 2018, <https://www.heise.de/tp/features/Bayern-bringt-Gesetz-gegen-DSGVO-Abmahnungen-ein-4096128.html>, abgerufen am 15. Mai 2020.

30 Siebter Tätigkeitsbericht des LfD, Drs. 10/8252, 30. Oktober 1985, S. 4; Tätigkeitsberichte ohne weitere Bezugnahme sind Tätigkeitsberichte des BayLfD.

31 In Bayern, wie auch in anderen Bundesländern, war der Umfang der Prüfungskompetenz des LfD streitig, vgl. hierzu Siebter Tätigkeitsbericht des LfD, Drs. 10/8252, 30. Oktober 1985, S. 83 ff. Im Vordergrund stand dabei, ob neben der Verarbeitung von Daten in Dateien auch die Verarbeitung von Daten in Akten

Umstand nicht auf das „Wohlverhalten“ der Behörden gestützt werden dürfe, sondern der LfD über entsprechende Kontrollrechte verfügen müsse.³²

Dass mit dem „bayerischen Weg“ das Verhältnis zwischen dem LfD und den von diesem beaufsichtigten öffentlichen Stellen beschrieben wurde, lässt sich auch daran erkennen, dass sich der Abgeordnete *Regensburger* (CSU), ebenfalls im Ausschuss, gegen eine „stärkere Artikulierung des Datenschutzbeauftragten in der Öffentlichkeit“ aussprach und den „etwas lautloseren Weg“ des LfD *Stollreither* als sachdienlicher erachtete. So habe der LfD „keinerlei Schwierigkeiten“ im Umgang mit den bayerischen Behörden, „alle Türen und Schränke“ stünden ihm offen. Hiermit widersprach er dem Abgeordneten *Warnecke*, der sich gerade für eine stärkere Artikulierung des LfD in der Öffentlichkeit ausgesprochen hatte.³³

Hervorzuheben ist, dass der Abgeordnete *Warnecke* bereits 1986 darauf hingewiesen hatte, dass bei der „Erörterung“ eines „bayerischen Wegs“ zu beachten sei, dass die „Datenschutzbelange“ bundesweit gleichermaßen gelten würden – 35 Jahre später ist es, wie bereits ausgeführt, der Präsident der BayLDA *Kranig*, der auf die Vereinbarkeit eines „bayerischen Wegs“ nun mit dem in den Mitgliedstaaten der Union einheitlich zu vollziehenden Recht eingeht.³⁴

Deutlicher als noch der erste LfD *Stollreither* wird dessen Nachfolger, der LfD *Oberhauser*, im Neunten Tätigkeitsbericht des LfD für den Berichtszeitraum 1986/1987. Dieser erklärte, den vom LfD *Stollreither* eingeschlagenen „bayerischen Weg“ fortzusetzen. Danach habe der LfD *Stollreither* „nicht die Konfrontation mit den kontrollierten Stellen, sondern die Zusammenarbeit mit ihnen gesucht“. Da der Datenschutz in Bayern gewährleistet sei, gebe der Erfolg dem LfD *Stollreither* Recht.³⁵

In diese Richtung äußerte sich auch der Abgeordnete *Warnecke* in der Parlamentsdebatte zu Eilanträgen der Fraktionen von SPD und GRÜNEN

unter die Aufsicht durch den LfD falle, vgl. Art. 1 Abs. 2 S. 1 BayDSG 1978: „Dieses Gesetz schützt personenbezogene Daten, die in Dateien gespeichert, verändert, gelöscht oder aus Dateien übermittelt werden.“.

32 Achter Tätigkeitsbericht des LfD, Drs. 11/60, 14. November 1986, S. 74.

33 Achter Tätigkeitsbericht des LfD, Drs. 11/60, 14. November 1986, S. 74.

34 Achter Tätigkeitsbericht des LfD, Drs. 11/60, 14. November 1986, S. 74; vgl. Kapitel I.

35 Neunter Tätigkeitsbericht des LfD, Drs. 11/4766, 18. Dezember 1987, S. 6; unerwähnt bleibt, dass das Bayerische Justizministerium gegenüber dem LfD *Stollreither* auf „Blockadekurs“ ging, vgl. Abgeordneter *Warnecke* (SPD), Plenarprotokoll 11/26, 21. Mai 1987, S. 1669.

zur Prüfungskompetenz des LfD, nachdem dieser durch einen Ministerratsbeschluss im Jahr 1987, so der Abgeordnete *Bäumer* von den GRÜNEN, „entmachtet“ worden sei.³⁶ Nach dem Abgeordneten *Warnecke* war die Amtszeit des LfD *Stollreither* von „nicht überbietbarer Loyalität“ gegenüber der Staatsregierung geprägt. Die „Linie“ des LfD sei „die vertrauliche Beratung und die Konfliktvermeidung“ gewesen. *Stollreither* sei immer „der Loyale“ gewesen, der „Mann, der die Gespräche hinter geschlossenen Türen führen wollte, um keine unnötigen Desavouierungen stattfinden zu lassen“.³⁷

Der Abgeordnete *Brosch* (CSU) erklärte bei der Debatte um die Zustimmung zur Berufung des Nachfolgers des LfD *Stollreither* im Jahr 1987, dass der LfD *Stollreither* dem Amt „Profil und Statur gegeben habe“. Vor allem habe er Beanstandungen nicht „marktschreierisch im Land Bayern durch die Gassen getragen“ und dem „bayerischen Weg“ in „Deutschland Anerkennung verschafft, und wir haben in Bayern Erfolge auf diesem Weg ganz gut vorweisen können“.³⁸

Vieles spricht daher dafür, dass der erste LfD *Stollreither* den „bayerischen Weg“ im Datenschutzrecht nicht nur entscheidend geprägt, sondern vielmehr (mit)begründet hat. Dieser von *Stollreither* „eingeschlagene“ Weg zeichnet sich durch ein Amtsverständnis aus, wonach die Ziele des Datenschutzgesetzes durch ein Zusammenwirken von Aufsichtsbehörden und beaufsichtigten Stellen erreicht werden sollen. Deren Verhältnis soll von gegenseitigem Vertrauen und gleichgelagertem Interesse, nämlich dem Schutz der von der Verarbeitung betroffenen Personen geprägt sein. Der „bayerische Weg“ im Datenschutzrecht ist daher vor allem der „Weg“ der LfD.³⁹

Dem Amtsverständnis des LfD *Stollreither* dürften sich jedoch nicht nur dessen Nachfolger, sondern auch die Aufsichtsbehörden für den nicht-

36 Vgl. Abgeordneter *Bäumer* (DIE GRÜNEN), Plenarprotokoll 11/26, 21. Mai 1987, S. 1672; Dringlichkeitsanträge aus den Reihen der SPD und den GRÜNEN zur Prüfungskompetenz, Drs. 11/1856, 12. Mai 1987 und Drs. 11/2010, 20. Mai 1987.

37 Vgl. Abgeordneter *Warnecke* (SPD), Plenarprotokoll 11/26, 21. Mai 1987, S. 1670.

38 Abgeordneter *Brosch* (CSU), Plenarprotokoll 11/33, 22. Juli 1987, S. 2158.

39 Vgl. auch Abgeordneter *Ritter* (SPD), Plenarprotokoll 17/133, 6. Juni 2018, S. 12 in Bezug auf den Ministerratsbeschluss zur DSGVO: „Was hier allerdings von der CSU als „bayerischer Weg“ der Staatsregierung verkauft wird, ist überhaupt nicht der „bayerische Weg“ der Staatsregierung, sondern der schon lange praktizierte „bayerische Weg“ der unabhängigen Datenschutzbeauftragten des Bayerischen Landtags“.

öffentlichen Bereich (die sieben bayerischen Bezirksregierungen Oberbayern, Niederbayern, Oberpfalz, Oberfranken, Mittelfranken, Unterfranken und Schwaben) und ab 2001 die Regierung von Mittelfranken als die allein zuständige Aufsichtsbehörde sowie seit 2009 das BayLDA verpflichtet gefühlt haben bzw. weiterhin verpflichtet fühlen.

So zitiert etwa der Abgeordnete *Ritter* im Jahr 2018 den Präsidenten des BayLDA *Kranig*, wonach dieser darauf hingewiesen habe, „dass für ihn nach wie vor die Praxis mit Beratung und Hinweisen vor Sanktionen gelten wird“.⁴⁰ Auch das BayLDA verfolgt danach wohl primär den Weg der Unterstützung der Daten verarbeitenden nicht-öffentlichen Stellen, um so – gemeinsam mit diesen – den Schutz der von der Verarbeitung betroffenen Personen sicherzustellen.

III. Ergebnis

Festhalten lässt sich, dass der „bayerische Weg“ im Datenschutzrecht seit jeher ein „Weg der Datenschutzaufsicht“ war. Damit sollte allerdings das Verhältnis der Aufsichtsbehörden zu den von ihnen beaufsichtigten Stellen beschrieben werden und nicht die Trennung der Datenschutzaufsicht in die Aufsicht über die Verarbeitung bei den öffentlichen und nicht-öffentlichen Stellen.

Dies gilt auch für den im Jahr 2018 von der Staatsregierung beschlossenen „bayerischen Weg“. Auch dieser bezog sich vor allem auf die Tätigkeit der Aufsichtsbehörden, insbesondere die Tätigkeit des BayLDA. Der beschlossene „bayerische Weg“ stieß (zu Recht) auf Kritik, da sich dieser kaum mit den Bestrebungen der DSGVO nach einer Harmonisierung des Datenschutzrechts, aber auch der Datenschutzaufsicht, vereinbaren lässt. Wie in dieser Arbeit unter Kapitel F., I. bei der Bewertung der Forderung nach einer Zentralisierung der Datenschutzaufsicht dargestellt, sind „Sonderwege“ in der Datenschutzaufsicht – insbesondere in der Aufsicht über die Verarbeitung bei den nicht-öffentlichen Stellen – abzulehnen, da diese den Zielen der DSGVO entgegenstehen.

40 Abgeordneter Ritter (SPD), Plenarprotokoll 17/133, 6. Juni 2018, S. 12.