

Art. 64 Stellungnahme des Ausschusses

(1) Der Ausschuss gibt eine Stellungnahme ab, wenn die zuständige Aufsichtsbehörde beabsichtigt, eine der nachstehenden Maßnahmen zu erlassen. Zu diesem Zweck übermittelt die zuständige Aufsichtsbehörde dem Europäischen Datenschutzausschuss den Entwurf des Beschlusses, wenn dieser

- a) der Annahme einer Liste der Verarbeitungsvorgänge dient, die der Anforderung einer Datenschutz-Folgenabschätzung gemäß Artikel 35 Absatz 4 unterliegen,
- b) eine Angelegenheit gemäß Artikel 40 Absatz 7 und damit die Frage betrifft, ob ein Entwurf von Verhaltensregeln oder eine Änderung oder Ergänzung von Verhaltensregeln mit dieser Verordnung in Einklang steht,
- c) der Billigung der Anforderungen an die Akkreditierung einer Stelle nach Artikel 41 Absatz 3, einer Zertifizierungsstelle nach Artikel 43 Absatz 3 oder der Kriterien für die Zertifizierung gemäß Artikel 42 Absatz 5 dient,
- d) der Festlegung von Standard-Datenschutzklauseln gemäß Artikel 46 Absatz 2 Buchstabe d und Artikel 28 Absatz 8 dient,
- e) der Genehmigung von Vertragsklauseln gemäß Artikels 46 Absatz 3 Buchstabe a dient, oder
- f) der Annahme verbindlicher interner Vorschriften im Sinne von Artikel 47 dient.

(2) Jede Aufsichtsbehörde, der Vorsitz des Ausschuss[es] oder die Kommission können beantragen, dass eine Angelegenheit mit allgemeiner Geltung oder mit Auswirkungen in mehr als einem Mitgliedstaat vom Ausschuss geprüft wird, um eine Stellungnahme zu erhalten, insbesondere wenn eine zuständige Aufsichtsbehörde den Verpflichtungen zur Amtshilfe gemäß Artikel 61 oder zu gemeinsamen Maßnahmen gemäß Artikel 62 nicht nachkommt.

(3) In den in den Absätzen 1 und 2 genannten Fällen gibt der Ausschuss eine Stellungnahme zu der Angelegenheit ab, die ihm vorgelegt wurde, sofern er nicht bereits eine Stellungnahme zu derselben Angelegenheit abgegeben hat. Diese Stellungnahme wird binnen acht Wochen mit der einfachen Mehrheit der Mitglieder des Ausschusses angenommen. Diese Frist kann unter Berücksichtigung der Komplexität der Angelegenheit um weitere sechs Wochen verlängert werden. Was den in Absatz 1 genannten Beschlussentwurf angeht, der gemäß Absatz 5 den Mitgliedern des Ausschusses übermittelt wird, so wird angenommen, dass ein Mitglied, das innerhalb

---

12 BT-Drucks. 18/11325, S. 90.

13 BT-Drucks. 18/11325, S. 89; ErwGr. 119.

14 BT-Drucks. 18/11325, S. 89.

einer vom Vorsitz angegebenen angemessenen Frist keine Einwände erhoben hat, dem Beschlussentwurf zustimmt.

(4) Die Aufsichtsbehörden und die Kommission übermitteln unverzüglich dem Ausschuss auf elektronischem Wege unter Verwendung eines standardisierten Formats alle zweckdienlichen Informationen, einschließlich – je nach Fall – einer kurzen Darstellung des Sachverhalts, des Beschlussentwurfs, der Gründe, warum eine solche Maßnahme ergriffen werden muss, und der Standpunkte anderer betroffener Aufsichtsbehörden.

(5) Der Vorsitz des Ausschusses unterrichtet unverzüglich auf elektronischem Wege  
a) unter Verwendung eines standardisierten Formats die Mitglieder des Ausschusses und die Kommission über alle zweckdienlichen Informationen, die ihm zugegangen sind. Soweit erforderlich stellt das Sekretariat des Ausschusses Übersetzungen der zweckdienlichen Informationen zur Verfügung und

b) je nach Fall die in den Absätzen 1 und 2 genannte Aufsichtsbehörde und die Kommission über die Stellungnahme und veröffentlicht sie.

(6) Die in Absatz 1 genannte zuständige Aufsichtsbehörde nimmt den in Absatz 1 genannten Beschlussentwurf nicht vor Ablauf der in Absatz 3 genannten Frist an.

(7) Die in Absatz 1 genannte zuständige Aufsichtsbehörde trägt der Stellungnahme des Ausschusses weitestgehend Rechnung und teilt dessen Vorsitz binnen zwei Wochen nach Eingang der Stellungnahme auf elektronischem Wege unter Verwendung eines standardisierten Formats mit, ob sie den Beschlussentwurf beibehalten oder ändern wird; gegebenenfalls übermittelt sie den geänderten Beschlussentwurf.

(8) Teilt die in Absatz 1 genannte zuständige Aufsichtsbehörde dem Vorsitz des Ausschusses innerhalb der Frist nach Absatz 7 des vorliegenden Artikels unter Angabe der maßgeblichen Gründe mit, dass sie beabsichtigt, der Stellungnahme des Ausschusses insgesamt oder teilweise nicht zu folgen, so gilt Artikel 65 Absatz 1.

ErwGr. 136: Bei Anwendung des Kohärenzverfahrens sollte der Ausschuss, falls von der Mehrheit seiner Mitglieder so entschieden wird oder falls eine andere betroffene Aufsichtsbehörde oder die Kommission darum ersuchen, binnen einer festgelegten Frist eine Stellungnahme abgeben. Dem Ausschuss sollte auch die Befugnis übertragen werden, bei Streitigkeiten zwischen Aufsichtsbehörden rechtsverbindliche Beschlüsse zu erlassen. Zu diesem Zweck sollte er in klar bestimmten Fällen, in denen die Aufsichtsbehörden insbesondere im Rahmen des Verfahrens der Zusammenarbeit zwischen der federführenden Aufsichtsbehörde und den betroffenen Aufsichtsbehörden widersprüchliche Standpunkte zu dem Sachverhalt, vor allem in der Frage, ob ein Verstoß gegen diese Verordnung vorliegt, vertreten, grundsätzlich mit einer Mehrheit von zwei Dritteln seiner Mitglieder rechtsverbindliche Beschlüsse erlassen.

ErwGr. 138: Die Anwendung dieses Verfahrens sollte in den Fällen, in denen sie verbindlich vorgeschrieben ist, eine Bedingung für die Rechtmäßigkeit einer Maßnahme einer Aufsichtsbehörde sein, die rechtliche Wirkungen entfalten soll. In anderen Verfahren von grenzüberschreitender Relevanz sollte das Verfahren der Zusammenarbeit

zwischen der federführenden Aufsichtsbehörde und den betroffenen Aufsichtsbehörden zur Anwendung gelangen, und die betroffenen Aufsichtsbehörden können auf bilateraler oder multilateraler Ebene Amtshilfe leisten und gemeinsame Maßnahmen durchführen, ohne auf das Kohärenzverfahren zurückzugreifen.

**Literatur:**

*Caspar* Das aufsichtsbehördliche Verfahren nach der EU-Datenschutz-Grundverordnung – Defizite und Alternativregelungen, ZD 2012, 555; *Giurgiu/Larsen* Roles and Powers of National Data Protection Authorities: Moving from Directive 95/46/EC to the GDPR: Stronger and More ›European‹ DPAs as Guardians of Consistency?, EDPL 2016, 342; *Hijmans* The DPAs and Their Cooperation: How Far Are We in Making Enforcement of Data Protection Law More European?, EDPL 2016, 362; *Kühling/Martini* Die Datenschutz-Grundverordnung: Revolution oder Evolution im europäischen und deutschen Datenschutzrecht?, EuZW 2016, 448; *Nguyen* Die zukünftige Datenschutzaufsicht in Europa, ZD 2015, 265; *Piltz* Die Datenschutz-Grundverordnung, Teil 5: Internationale Zusammenarbeit, Rechtsbehelfe und Sanktionen, K&R 2017, 85

**Übersicht**

	Rdn.
A. Allgemeines .....	1
B. Kommentierung im Einzelnen .....	4
I. Obligatorische Stellungnahmen des Ausschusses (Absatz 1) .....	4
II. Fakultative Stellungnahmen des Ausschusses (Absatz 2) .....	6
III. Verfahren und Beschlussfassung im Ausschuss (Absatz 3) .....	8
IV. Informationsaustausch (Absatz 4 und 5) .....	10
V. Frustrationsverbot (Absatz 6) .....	11
VI. Bedeutung der Stellungnahme (Absatz 7 und 8) .....	12
C. Ausblick .....	16

**A. Allgemeines**

- 1 Die Bestimmung konkretisiert die in Art. 70 Abs. 1 Buchst. a) und t) DSGVO genannten Zuständigkeiten des Ausschusses und bezieht den Ausschuss in die Zusammenarbeit der mitgliedstaatlichen Aufsichtsbehörden ein, indem sie in bestimmten Fällen **obligatorische**, in anderen Fällen **fakultative Stellungnahmen** des Ausschusses vorschreibt. In dieser Differenzierung kommt nicht nur der Versuch zum Ausdruck, zwischen der intendierten Kohärenz der Entscheidungen der Aufsichtsbehörden und der Effektivität und Zügigkeit des Vollzugs einen Ausgleich zu finden,<sup>1</sup> vielmehr trägt sie auch der vertikalen Kompetenzverteilung unter den Aufsichtsbehörden Rechnung. Freilich wird die Unterscheidung zwischen der an enge Voraussetzungen gebundenen obligatorischen Befassung und der unter weiteren Voraussetzungen zulässigen fakultativen Befassung dadurch nivelliert, dass dem Ausschuss nach Abs. 2 wenn auch kein allgemeines, so doch ein recht weitgehendes Selbstbefassungsrecht eingeräumt wird.

<sup>1</sup> So *Marsch*, in: Wolff/Brink, BeckOK DatenSR, Art. 64 DSGVO Rn. 2.

Die Stellungnahmen sind für sich genommen nicht verbindlich. Die Missachtung einer obligatorischen Stellungnahme kann allerdings nach Art. 65 Abs. 1 Buchst. c) DSGVO zu einem verbindlichen Beschluss des Ausschusses führen. Insofern normieren die Art. 64 und 65 DSGVO insgesamt dreistufige Befugnisse des Ausschusses: Er kann in bestimmten Fällen um (unverbindliche) Stellungnahmen ersucht werden (Art. 64 Abs. 2 DSGVO), er ist in anderen Fällen unmittelbar zur Abgabe von (ebenfalls unverbindlichen) Stellungnahmen verpflichtet (Art. 64 Abs. 1 DSGVO) und er kann in drei enumerativ benannten Fällen (verbindliche) Beschlüsse fassen (Art. 65 Abs. 1 DSGVO).

Die Einbindung des Ausschusses in die Zusammenarbeit der mitgliedstaatlichen Aufsichtsbehörden soll erstens eine **einheitliche Auslegung und Anwendung** der DSGVO sicherstellen und dadurch zugleich zweitens verhindern, dass es durch eine unterschiedliche Genehmigungspraxis zu einem **Forum Shopping** kommt.

## B. Kommentierung im Einzelnen

### I. Obligatorische Stellungnahmen des Ausschusses (Absatz 1)

Obligatorische Stellungnahmen des Ausschusses sind nach der Aufzählung in Abs. 1 für Fälle vorgesehen, die von grundlegender (Buchst. a) und Buchst. c)) oder mitgliedstaatenübergreifender Bedeutung sind (Buchst. b)) oder die Übermittlung von Daten in Drittstaaten betreffen (Buchst. d), e), f)). Ergeht der Beschluss einer mitgliedstaatlichen Aufsichtsbehörde unter **Missachtung der Vorlagepflicht** nach Art. 64 Abs. 1 DSGVO, soll der Beschluss nach dem in ErwGr. 138 Satz 1 bekundeten Willen rechtswidrig sein.<sup>2</sup> Der Erwägungsgrund kann allerdings nur einen Wunsch ausdrücken, nicht hingegen die Ursache für die Rechtswidrigkeit begründen. Vor allem scheint die harte Rechtsfolge in solchen Fällen unbillig, in denen das materielle Ergebnis der mitgliedstaatlichen Aufsichtsbehörde im Einklang mit der Entscheidungspraxis des Ausschusses steht. Die Rechtswidrigkeit sanktionierte dann allein die Missachtung der Vorlagepflicht, nicht indes eine Missachtung des materiellen Datenschutzrechts. Zwar kommt auch dem Kohärenzverfahren ein Eigenwert zu, der gerade zu Beginn der Anwendbarkeit der DSGVO durchaus schützenswert erscheint. Es ist aber auch nicht ausgeschlossen, dass mit zunehmender Praxis in der Anwendung der DSGVO und mit zunehmender Beschlusspraxis des Ausschusses kein Grund dafür ersichtlich ist, die Missachtung der Vorlagepflicht zu sanktionieren, wenn in der Sache eine einheitliche Anwendung des Datenschutzrechts bewirkt wird.

Die **Aufzählung** in Abs. 1 scheint enumerativer, also **abschließender Art** zu sein. Indes ist die Befassung des Ausschusses auch von anderen Vorschriften der DSGVO vorgesehen, etwa von Art. 35 Abs. 5 Satz 2 DSGVO (Übermittlung von Listen von Verarbeitungsvorgängen für die eine Datenschutz-Folgenabschätzung durchzuführen ist)

<sup>2</sup> Darauf weist auch *Marsch*, in: Wolff/Brink, BeckOK DatenSR, Art. 64 DSGVO Rn. 8–10 hin; für eine Rechtswidrigkeit entsprechender Maßnahmen *Kremer*, in: Taeger/Gabel, DSGVO/BDSG, Art. 63 DSGVO, Rn. 15 m.w.N.

oder von Art. 46 Abs. 3 DSGVO. Gemutmaßt wird, es handle sich insofern um ein Redaktionsversehen.<sup>3</sup> Wegen der grundsätzlichen Bedeutung der Kompetenzzuweisung an den Ausschuss und der durchaus beachtlichen möglichen Folgen der Missachtung von obligatorischen Stellungnahmen darf der Katalog des Abs. 1 aber nicht gegen den Wortlaut der Norm erweitert werden.<sup>4</sup>

## II. Fakultative Stellungnahmen des Ausschusses (Absatz 2)

- 6 Neben den obligatorischen Stellungnahmen können die mitgliedstaatlichen Aufsichtsbehörden und die Kommission in Angelegenheiten »mit allgemeiner Geltung« oder »mit Auswirkungen in mehr als einem Mitgliedstaat« eine Stellungnahme des Ausschusses beantragen. Im Unterschied zu Abs. 1 steht dieses Recht jeder Aufsichtsbehörde zu, nicht nur der zuständigen.<sup>5</sup> Dasselbe Recht steht dem Vorsitz des Ausschusses zu, was einem Selbstbefassungsrecht gleichkommt. Voraussetzung ist, dass die vorgelegte Angelegenheit entweder von allgemeiner Geltung ist oder Auswirkungen in mehr als einem Mitgliedstaat entfaltet. Beispielhaft benannt ist insoweit eine Missachtung der Pflicht zur Amtshilfe nach Art. 61 DSGVO bzw. der gemeinsamen Maßnahmen nach Art. 62 DSGVO. Diese Beispiele indizieren die Anforderungen, die an die »allgemeine Geltung« mitgliedstaatsübergreifende Wirkung zu stellen sind. Welche Anforderungen im Einzelnen zu stellen sind, ist in der Literatur schon jetzt umstritten. Während eine allgemeine Geltung zum Teil recht restriktiv nur bei hoher Streubreite einer Verarbeitungstätigkeit für eine Vielzahl von Betroffenen angenommen wird,<sup>6</sup> werden umgekehrt auch keine besonders hohen Anforderungen gestellt.<sup>7</sup> Die Kommission geht davon aus, dass »Auswirkungen in mehr als einem Mitgliedstaat« besonders bei der Verarbeitung personenbezogener Daten durch global agierende Unternehmen oder Online-Dienstleister zu bejahen sind.<sup>8</sup> Auch der EuGH hat diese Konstellationen als typischen Anwendungsfall des Kohärenzverfahrens im Blick: Im Fall über die Auslistung betroffener Personen aus Google-Suchmaschinenergebnissen musste er auf der Grundlage des geltenden Rechts zwar feststellen, dass der Auslistungsanspruch angesichts der insoweit begrenzten Harmonisierungswirkung der DSGVO derzeit auf eine mitgliedstaatliche Version der Suchmaschine beschränkt ist. Er verwies gerade wegen dieser mitgliedstaatlichen Beschränkung aber auf das Kohärenzverfahren und hob dessen grundrechtswahrende Dimension hervor, weil die nationalen Aufsichtsbehörden auf einen unionsweit einheitlichen

3 So Körffer, in: Paal/Pauly, Art. 64 DSGVO, Rn. 3.

4 Zur Diskussion s. Marsch, in: Wolff/Brink, BeckOK DatenSR, Art. 64 DSGVO Rn. 5.

5 Krit. dazu Artikel 29-Datenschutzgruppe, WP 191, S. 20.

6 Marsch, in: Wolff/Brink, BeckOK DatenSR, Art. 64 DSGVO Rn. 13.

7 Eichler, in: Gola, Art. 64 DSGVO Rn. 4.

8 Mitteilung der Kommission, Der Schutz der Privatsphäre in einer vernetzten Welt, KOM(2012) 9 endg., S. 8: bspw. der Umgang mit Google Street View oder »Pan-European personal data breaches«, also Fälle, in welchen grenzüberschreitend (überwiegend sensitive) persönliche Daten von EU-Bürgern kompromittiert werden, s. dazu die in Kooperation mehrerer Datenschutzbehörden durchgeführte Studie von Malatras/Sanchez/Beslay u. a., Computer Law & Security Review 33 (2017) 458.

Beschluss hinwirken könnten, der dem Auslistungsbegehren der betroffenen Person auch in den anderen Mitgliedstaaten Rechnung trägt.<sup>9</sup> In solchen Fällen kann der Ausschuss also eine Stellungnahme zur Frage abgeben, die für die Mitgliedstaaten als Orientierungshilfe dient. Die Nichtbeachtung durch die nationale Aufsichtsbehörde zieht allerdings keine Sanktionen nach sich. Von diesen Einzelbeispielen abgesehen muss der Passus stets unter wertender Berücksichtigung der indizierenden Regelbeispiele ausgelegt werden. Darüber hinaus ist die Genese der Norm einzubeziehen.

Im Vergleich zum Vorschlag in Art. 58 Abs. 3 DSGVO-KommE wurde die fakultative Stellungnahme auf Angelegenheiten »mit allgemeiner Geltung oder mit Auswirkungen in mehr als einem Mitgliedstaat« beschränkt und ist nicht mehr für jede denkbare Angelegenheit vorgesehen. Dies legt den Eindruck nahe, dass die fakultative Stellungnahme nur mehr in Fragen mit grenzüberschreitendem Bezug erfolgen soll.<sup>10</sup> Verstärkt wird dieser Eindruck durch die Streichung von Art. 58 Abs. 4 DSGVO-KommE, der der Kommission sehr allgemein das Recht einräumte, zu beantragen, »dass eine Sache im Rahmen des Kohärenzverfahrens behandelt wird«. Das Europäische Parlament beschränkte dies zunächst auf Angelegenheiten »mit allgemeiner Geltung«, ehe der Rat diesen Absatz gänzlich strich. Dies ging auch auf die Kritik der Artikel 29-Datenschutzgruppe zurück, die die Begrenzung des Kohärenzverfahrens auf das Notwendige forderte: Es solle nur dann greifen, wenn zwischen den zuständigen Aufsichtsbehörden (Art. 55 DSGVO) Uneinigkeit herrscht.<sup>11</sup> Vor diesem Hintergrund gesteht der Unionsgesetzgeber den mitgliedstaatlichen Aufsichtsbehörden bei der fakultativen Befassung des Ausschusses einen weiten Ermessensspielraum zu.<sup>12</sup>

### III. Verfahren und Beschlussfassung im Ausschuss (Absatz 3)

Der Ausschuss entscheidet nach Abs. 3 Satz 1 nur, »sofern er nicht bereits eine Stellungnahme zu derselben Angelegenheit abgegeben hat«. Hinter diesem Vorbehalt wird der Anspruch erkennbar, dass Entscheidungen nach Abs. 1 und 2 nicht nur gegenüber der antragstellenden Aufsichtsbehörde bindende Wirkung, sondern eine darüber hinausgehende Bindungswirkung entfalten sollen. Zugleich wird die Intention erkennbar, den Ausschuss vor einer Überlastung zu schützen. Insofern sind die Entscheidungen des Ausschusses durchaus mit **höchstrichterlichen Entscheidungen** vergleichbar, die formal stets nur inter partes wirken, die faktisch aber eine erga omnes Wirkung entfalten oder zumindest doch anstreben.<sup>13</sup> Allerdings lässt sich der Vorbehalt nicht als formales Zulässigkeitsersfordernis in dem Sinne begreifen, dass

9 EuGH, Urt. v. 24.09.2019 – Rs. C-507/17, ECLI:EU:C:2019:772 (Rn. 68–69) – Google (Portée territoriale du déréférencement).

10 *Hijmans*, EDPL 2016, 362, 370; *Caspar*, in: Kühling/Buchner, Art. 64 DSGVO Rn. 5; dagegen: *Marsch*, in: Wolff/Brink, BeckOK DatenSR, Art. 64 DSGVO Rn. 7.

11 WP 191 v. 23.03.2012, S. 20 »consistency in matters only where it is necessary«.

12 *Hijmans*, EDPL 2016, 362, 372.

13 Vgl. auch *Kühling/Martini*, Die DSGVO und das nationale Recht, S. 245: »faktische Bindungswirkung«.

Anträge, die unter Missachtung der bisherigen Entscheidungspraxis gestellt werden, von vorneherein unzulässig wären. Vielmehr lässt sich dem Wortlaut des Abs. 3 insofern eine Entscheidungsprärogative des Ausschusses selbst entnehmen: Er selbst mag darüber entscheiden, ob er einen Antrag vollständig neu oder unter Verweis auf einen älteren Beschluss bescheidet. Für eine Übertragung der Rechtsprechung des EuGH zur Zulässigkeit von Vorlagefragen nach Art. 267 AEUV im Fall einer gefestigten Rechtsprechung ist deshalb (zunächst) kein Raum – das mag sich aber mit einer sich verfestigenden Entscheidungspraxis des Ausschusses ändern.

- 9 Das Verfahren selbst setzt zunächst eine **hinreichende Informationsgrundlage** voraus, die in den Abs. 4 und 5 näher beschrieben wird. Es ist darüber hinaus durch eine Stellungnahme des Ausschusses gekennzeichnet, die binnen acht Wochen, bei Komplexität der Angelegenheit binnen 14 Wochen, mit der einfachen Mehrheit seiner Mitglieder – erforderlich ist insofern die auf die normierte Mitgliederzahl absolute, nicht etwa die auf die Anwesenden bezogene relative Mehrheit, also stets mindestens 15 Stimmen – angenommen werden muss. Sofern binnen der Frist kein Einwand erhoben wird, **fingiert** Abs. 3 Satz 4 die **Zustimmung** des betreffenden Mitglieds. Die Frist ist auf den Eingang des Antrags bzw. des Beschlusentwurfs bezogen und insofern unabhängig von etwaigen (weiteren) Sachverhaltserforschungen. Es ist im Interesse eines zügigen Verfahrens und letztlich auch eines effektiven Vollzugs des Datenschutzrechts eine Bearbeitungs-, keine Entscheidungsfrist.<sup>14</sup>

#### IV. Informationsaustausch (Absatz 4 und 5)

- 10 Abs. 4 und 5 betreffen die **Informationsübermittlung** seitens der mitgliedstaatlichen Behörden und der Kommission an den Ausschuss (Abs. 4) bzw. von dem Ausschussvorsitz an die Ausschussmitglieder, die Kommission und die mitgliedstaatlichen Aufsichtsbehörden (Abs. 5). Sie soll stets auf elektronischem Wege unter Verwendung eines standardisierten Formats erfolgen, für das die Kommission nach Art. 67 DSGVO Festlegungen in Durchführungsrechtsakten treffen kann und muss. Art. 64 Abs. 5 Buchst. b) DSGVO sieht die Veröffentlichung der Stellungnahme durch den Ausschussvorsitz vor (s. dazu Art. 70 DSGVO Rdn. 57).

#### V. Frustrationsverbot (Absatz 6)

- 11 In Fällen der obligatorischen Stellungnahmen ist es den nationalen Aufsichtsbehörden durch Abs. 6 untersagt, ihre Beschlusentwürfe vor Ablauf der Frist von acht bzw. 14 Wochen anzunehmen. Entscheidend für die zeitliche Dauer dieses Frustrationsverbots ist der **Ablauf der Frist**, nicht etwa die Beschlussfassung durch den Ausschuss. Die mitgliedstaatliche zentrale Anlaufstelle hat dafür Sorge zu tragen, dass sich die einzelnen nationalen Aufsichtsbehörden der Länder an die Stillhalte-

---

<sup>14</sup> Ebenso *Marsch*, in: *Wolff/Brink, BeckOK DatenSR*, Art. 64 DSGVO Rn. 18.1.

verpflichtung halten, da ein föderaler Staat die Erfüllung unionsrechtlicher Verpflichtungen innerstaatlich sicherzustellen hat.<sup>15</sup>

## VI. Bedeutung der Stellungnahme (Absatz 7 und 8)

Die Stellungnahmen des Ausschusses sind für sich genommen **rechtlich unverbindlich**, gleichwohl **nicht rechtlich unbedeutsam**. Im Einzelnen ist aber zwischen obligatorischen und fakultativen Stellungnahmen zu unterscheiden, weil die Abs. 7 und 8 nur auf die Stellungnahmen nach Abs. 1, mithin die obligatorischen Stellungnahmen, in Bezug nehmen. Sie gelten deshalb nicht für fakultative Stellungnahmen nach Abs. 2. 12

Die betroffene Aufsichtsbehörde muss nach einer vom Ausschuss angenommenen obligatorischen Stellungnahme ihren eigenen Beschlussentwurf daraufhin überprüfen, ob sie ihn beibehalten oder ändern will. Grundsätzlich ist sie dazu verpflichtet, der Stellungnahme des Ausschusses weitestgehend Rechnung zu tragen. Dass sie gleichwohl an ihrem Beschlussentwurf festhalten darf, zeigt, dass diese Verpflichtung zur weitestgehenden Berücksichtigung **keine strikte Rechtspflicht** ist. 13

Wenn sich die Aufsichtsbehörde aber zu einer weitestgehenden Berücksichtigung entschließt und ihren Beschlussentwurf entsprechend ändert, muss sie diesen **geänderten Beschlussentwurf erneut dem Ausschuss zukommen lassen** (Abs. 7). 14

Ändert sie ihren Beschlussentwurf hingegen nicht oder setzt sie die Stellungnahme nicht weitestgehend um, muss sie auch dies dem Ausschuss mitteilen (Abs. 8). In einem solchen Fall schließt sich an das Stellungnahme-Verfahren nach Art. 64 DSGVO der **Streitbelegungsmechanismus** des Art. 65 DSGVO an, der zu einem verbindlichen Beschluss des Ausschusses führen kann. Insofern kommt den für sich unverbindlichen Stellungnahmen durchaus eine mittelbare Zwangswirkung zu, da ihre Nichtbefolgung einen verbindlichen Beschluss nach Art. 65 Abs. 1 DSGVO nach sich ziehen kann. Ob es sich deshalb jedoch um einen mit der Nichtigkeitsklage anfechtbaren Rechtsakt im Sinne von Art. 263 Abs. 1 Satz 2 AEUV handelt, ist fraglich.<sup>16</sup> Unionsrechtlich verbietet sich jedenfalls eine rein formale Betrachtung: Maßgeblich für die Beurteilung der Rechtsverbindlichkeit ist nicht die Bezeichnung, sondern vielmehr Inhalt und Wesen einer Rechtshandlung.<sup>17</sup> Da jedoch der im Fall der Missachtung einer obligatorischen Stellungnahme ergehende Beschluss nach Art. 65 Abs. 1 DSGVO in jedem Fall anfechtbar sein wird, liegt bei Nichtanfechtbarkeit der Stellungnahme selbst zumindest kein Rechtsschutzdefizit vor. 15

15 Zu dieser allgemeinen Pflicht EuGH, Urt. v. 01.06.1999 – Rs. C-302/97, Slg. 1999, I-3099 (3142) – Konle.

16 Zweifelnd *Kühling/Martini*, Die DSGVO und das nationale Recht, S. 248–251; dafür offenbar *Klabunde*, in: Ehmann/Selmayr, Art. 65 DSGVO Rn. 19.

17 EuGH, Urt. v. 26.01.2010 – Rs. C-362/08, Slg. 2010, I-669 – Internationaler Hilfsfonds e.V.



### C. Ausblick

- 16 Seit der Anwendbarkeit der DSGVO im Mai 2018 hat der Datenschutzausschuss in ca. 30 Fällen Stellungnahmen abgegeben.<sup>18</sup> Fast alle Stellungnahmen betrafen die Annahme von Listen über Verarbeitungsvorgänge, die einer Datenschutz-Folgenabschätzung unterliegen (Art. 64 Abs. 1 Buchst. a) DSGVO),<sup>19</sup> sodass allgemeine Aussagen über die Effizienz des Mechanismus noch nicht getroffen werden können. Die Einbeziehung des Ausschusses in die Arbeit der mitgliedstaatlichen Aufsichtsbehörden durch die Möglichkeit, Stellungnahmen von unterschiedlicher Bindungswirkung abgeben zu müssen bzw. zu können, erscheint als ein adäquates Mittel, um im schwierigen Spagat zwischen weitgehender Autonomie der mitgliedstaatlichen Aufsichtsbehörden und erwünschter einheitlicher Anwendung des materiellen Datenschutzrechts einen Ausgleich zu finden. Gleichwohl wird sich das Verfahren erst mit der Zeit einpendeln müssen. Seinen Hauptanwendungsbereich wird das Kohärenzverfahren im Bereich der Informations- und Kommunikationstechnologie sowie der Datenverarbeitung im Internet haben. Stets wird das Ziel der Kohärenz aber mit dem Wunsch nach einem hohen Datenschutzniveau in einzelnen Mitgliedstaaten in Ausgleich zu bringen sein<sup>20</sup> – eine Aufgabe, die im Wechselspiel sowohl den mitgliedstaatlichen Aufsichtsbehörden und dem Europäischen Datenschutzbeauftragten ebenso zukommt wie auch der Kommission.

---

18 Stand: Februar 2019, s. EDPB, LIBE report on the implementation of the GDPR, 26.02.2019, abrufbar unter [https://edpb.europa.eu/sites/edpb/files/files/file1/19\\_2019\\_edpb\\_written\\_report\\_to\\_libe\\_en.pdf](https://edpb.europa.eu/sites/edpb/files/files/file1/19_2019_edpb_written_report_to_libe_en.pdf), S. 6.

19 S. die aktuelle Übersicht des EDPB, abrufbar unter <https://edpb.europa.eu/our-work-tools/consistency-findings/register-for-decisions>.

20 Vgl. die Befürchtung eines »race to the bottom« bei *Giurgiu/Larsen*, EDPL 2016, 342, 351.