**Auftragsdatenverarbeitung**

Eine Auftragsdatenverarbeitung liegt vor, wenn persönliche Daten eines Auftraggebers von einem Auftragnehmer erhoben, verarbeitet oder genutzt werden. Geschieht dies, muss ein entsprechender Vertrag nach § 11 Bundesdatenschutzgesetz abgeschlossen werden. Oft kommt es zu solchen Verträgen, wenn ein Unternehmen Aufgaben und Strukturen, wie zum Beispiel die Personalverwaltung, auf externe Dienstleister auslagert. (Outsourcing) Die Verantwortung für die ordnungsgemäße Datenverarbeitung bleibt hier jedoch bei dem Auftraggeber und dieser ist verpflichtet einen Vertrag zu erstellen und mit dem Arbeitnehmer schriftlich abzuschließen.

§ 11 Abs. 1 Satz 1 BDSG: Werden personenbezogene Daten im Auftrag durch andere Stellen erhoben, verarbeitet oder genutzt, ist der Auftraggeber für die Einhaltung der Vorschriften dieses Gesetzes und anderer Vorschriften über den Datenschutz verantwortlich.

Der Auftraggeber muss auch die im Vertrag hinterlegten Maßnahmen zum Datenschutz und zur Datensicherheit kontrollieren. Falls der Auftragsdatenverarbeitungsvertrag nicht abgeschlossen wird oder inhaltlich nicht den gesetzlichen Vorgaben entspricht, handelt der Auftraggeber ordnungswidrig.

§ 43 Abs. 1 Nr. 2b BDSG: Ordnungswidrig handelt, wer vorsätzlich oder fahrlässig entgegen § 11 Absatz 2 Satz 2 einen Auftrag nicht richtig, nicht vollständig oder nicht in der vorgeschriebenen Weise erteilt […].

Doch auch der Auftragnehmer muss den Vorgaben aus dem Bundesdatenschutzgesetzes folge leisten und den Auftraggeber bei der Umsetzung unterstützen.

Es ist wichtig zu erkennen, wann eine Auftragsverarbeitung vorliegt, denn oft ist es schwierig sie von der Funktionsübertragung abzugrenzen. Dazu gibt es in Aufsichtsbehörden oder auch in der Literatur Kriterienkataloge, die die wichtigsten Punkte beschreiben. Ein wichtiger Aspekt ist, dass der Auftragnehmer keine Entscheidungsbefugnis über die übermittelten Daten hat und ihm die Nutzung der persönlichen Daten verboten ist, solange es sich nicht um den vereinbarten Überlassungszweck handelt. Außerdem ist der Auftragnehmer verpflichtet dem Auftraggeber darüber zu informieren, was mit den Daten geschieht. Damit ist also der Auftraggeber für alle Daten nach außen hin verantwortlich. Ein weiteres Kriterium besagt, dass der Auftragnehmer in keiner vertraglichen Beziehung zum Betroffenen stehen darf.

Bei einer Funktionsübertragung hingegen, werden die Nutzungsrechte der persönlichen Daten dem Auftragnehmer überlassen. Dieser trägt damit die eigenverantwortliche Sichererstellung von Zuverlässigkeit und Richtigkeit der Daten. Damit ist der Dienstleister nun dafür zuständig die Rechte des Betroffenen zu berücksichtigen. Das sind zum Beispiel die Benachrichtigungspflicht und der Auskunftsanspruch.

Trotz dieser Kriterien, ist es oft nicht eindeutig, welcher Fall vorliegt. Es gibt einige Sonderfälle, wie zum Beispiel die Wartung und Prüfung von automatisierten Verarbeitungen.

Sofern eine Auftragsdatenverarbeitung vorliegt, treten die Vorgaben des § 11 des Bundesdatenschutzgesetzes in Kraft.