

EU-DSGVO und Anpassungs- und Umsetzungsgesetze – Fortschritt oder Rückschritt für den Datenschutz?

Dr. Thilo Weichert
Netzwerk Datenschutzexpertise

6. DFN-Konferenz Datenschutz

Dienstag 28. November 2017

Hamburg

Inhalt

- Rahmenbedingungen
- Gesetzgebungsverlauf
- Europäische Datenschutz-Grundverordnung (DSGVO)
- Neues Bundesdatenschutzgesetz (BDSGnF)
- Sonstige nationale Datenschutz-Gesetzgebung
- Schlussfolgerungen

Wirtschaft/Industrie 4.0

Personenbezogene Daten als Rohstoff/Öl/Zahlungsmittel des 21. Jahrhunderts

> BITKOM/Bundesregierung:

Primat der Wirtschaft,

- Zurückdrängung des Datenschutzes
 - Datenreichtum statt Datensparsamkeit
 - Multifunktionale Datennutzung statt Zweckbindung
- > Konkurrenzfähigkeit gegenüber USA/Süd-Ost-Asien

EuGH – Rechtsprechung

26.07.2017 PNR-Abkommen mit Kanada grundrechtswidrig (1/15)

21.12.2016 TK-Vorratsdatenspeicherung ist unzulässig (C-203/15, C-698/15)

19.10.2016 IP-Adressen sind personenbezogen (C-582/14)

06.10.2015 Safe Harbor ist grundrechtswidrig (C-362/14)

11.12.2014 Private Videoüberwachung vom Datenschutz erfasst (C-212/13)

13.05.2014 Google Suche muss Ergebnisse löschen (C-131/12)

08.04.2014 TK-Vorratsdatenrichtlinie unzulässig (C-293/12, C-594/12)

Datenschutz-Grundverordnung u. neues Datenschutzrecht

Europäische Datenschutz-Grundverordnung (DSGVO)

- 24.05.2016 Inkrafttreten
- 25.05.2018 Direkte Anwendbarkeit

Bundesdatenschutzgesetz-neu (BDSGnF)

- Verabschiedung Bundestag 27.04, Bundesrat 12.05.2017
- Inkrafttreten 25.05.2018
- Kommissionsvorschlag 10.01.2017, Stellungnahme EP 20.10.2017

ePrivacy-Verordnung ersetzt künftig EU-TK-DSRiLi

- Verabschiedung Sommer 2018, Inkrafttreten Sommer 2019 (?)
- Bis dahin weiterhin Gültigkeit von TKG und TMG (eingeschränkt)

Rolle Deutschlands bei DSGVO-Gesetzgebung

- Widerspruch: Pochen auf hohem deutschen Datenschutzstandard vs. Bremsen des Gesetzgebungsprozesses und rückschrittliche Änderungsvorschläge

Beispiele

- Januar 2012 forderte BMI Friedrich Selbstregulierung vor Verordnung
- BMI propagierte Abschaffung d. Gesetzesvorbehalts im Privatbereich
- Richtlinie statt Verordnung > Subsidiaritätsrüge
- Noch Ende 2015 Angriffe auf Zweckbindung und Datensparsamkeit (Stichwort Big Data) durch Kanzlerin Merkel und Vizekanzler Gabriel

Ziele der DSGVO

- Einheitliche verbindliche Regelungen
- Marktortprinzip
- One-Stop-Shop (eine zuständige Aufsicht)
- Transparenz für Betroffene
- Privacy by Design/Privacy by Default
- Risikofolgenabschätzung
- Verbindlicher und rechtssicherer Drittland-Datentransfer
- Verbesserungen bei Beschwerden und Rechtsschutz
- Wirksame Sanktionen

Grundprinzipien der DSGVO (Art. 5 Abs. 1)

- a) Rechtmäßigkeit, Treu und Glauben, Transparenz
- b) Zweckbindung
- c) Datenminimierung / Erforderlichkeitsgrundsatz
- d) Richtigkeit
- e) (zeitliche) Speicherbegrenzung
- f) Integrität und Vertraulichkeit

Art. 5 Abs. 2: Verantwortlichkeit - Rechenschaftspflicht

Wichtige Veränderungen gegenüber bisherigem Datenschutzrecht in der DSGVO I

- Privilegierung der Weiterverarbeitung für Zwecke der Forschung, der Statistik und der Archive (Art. 5 I lit. b, 85, 89)
- Aufwertung der Datenminimierung (Art. 5 I lit. c, e)
- Koppelungsverbot (Art. 7 IV)
- Regelung zu Kindereinwilligung (Art. 8)
- Verbesserung der Transparenzregelungen (Art. 12-15)
- Portabilität – Datenübertragbarkeit (Art. 20)
- Regelung des „Profiling“ (Art. 4 Nr. 4, 22) incl. „automatisierte Entscheidungen“ (nicht umfassend Big Data)

Wichtige Veränderungen gegenüber bisherigem Datenschutzrecht in der DSGVO II

- Privacy by Design/Privacy by Default (Art. 25)
- Schutzzielbestimmungen (Vertraulichkeit, Integrität, Verfügbarkeit, Belastbarkeit) für technisch-organisatorische Maßnahmen incl. Pseudonymisierung/Verschlüsselung, Backup, Monitoring (Art. 32)
- Risikobasierter Ansatz mit Datenschutz-Folgenabschätzung (Art. 35) u. vorheriger Konsultationspflicht (Art. 36)
- Europaweite Etablierung des Datenschutzbeauftragten (Art. 37 ff.)
- Aufwertung der Verhaltensregeln (Art. 40 f.)
- Einführung formeller Datenschutzzertifizierungen (Art. 42 f.)

Wichtige Veränderungen gegenüber bisherigem Datenschutzrecht in der DSGVO III

- Ausdifferenziertere Regelungen zur Drittlandsübermittlung (Art. 44 ff.) incl. Angemessenheitsbeschluss, Standardvertragsklauseln, Binding Corporate Rules, unter Berücksichtigung des EuGH-Beschlusses zu Safe Harbor (dennoch jetzt Privacy Shield)
- Einheitliche Regelungen zur Datenschutzaufsicht (Art. 50 ff.) mit erheblich erweiterten Aufgaben
- Komplexe Regelung von Zusammenarbeit und Kohärenz (Art. 60 ff.) mit qualifizierten Mehrheitsbeschlüssen des Europäischen Datenschutzausschusses (EDSA, Art. 68 ff.)
- Verbesserte Rechtsschutz- und Sanktionsmöglichkeiten

DSGVO-Instrumente: Rechtsschutz

Rechtsschutzgarantie: Art. 47 EuGRCh

- Klagebefugnis gg. Datenschutzaufsicht > Art. 78
- Klagebefugnis gg. verarbeitende Stelle > Art. 79
- Klagevollmacht f. Verband u. Verbandsklagemöglichkeit > Art. 80

UKlaG 2016, nicht Betroffenenvertretung und nicht im Beschäftigtendatenschutz

- Aussetzung bei Parallelverfahren > Art. 81
- Annullierung von EU-Entscheidungen durch EuGH > Art. 263 Vertrag über die Arbeitsweise der EU (AEUV); EuGH-Vorlageverfahren durch nat. Gerichte > Art. 267 AEUV (Bewährungsprobe Privacy Shield)

Keine Individualklage beim BVerfG, aber evtl. Verbandsklage über EuG

Sanktionen DSGVO

- Rüge > Art. 58
- Anordnung > Art. 58
- Geldbußen bis max. 10 Mio. € od. 2% vom Umsatz bei weltweiten Unternehmen bei minderen u. formellen Verstößen, bis max. 20 Mio. € od. 4% bei grdl. materiellen Verstößen u. Missachtung von Anordnungen > Art. 83
- Sonst national geregelte Sanktionen > Art. 84

Sonderregelungen

- Freie Meinungsäußerung und Informationsfreiheit > Art. 85
 - Öffentlicher Zugang zu amtlichen Dokumenten > Art. 86
 - Nationale Identifikations-Kennziffer > Art. 87
 - Beschäftigtendaten > Art. 88
 - Archiv, Wissenschaft, Statistik, Geschichte > Art. 89
 - Berufsgeheimnisse > Art. 90
 - Kirchen und Religionsgemeinschaften > Art. 91
- > Öffnungsklauseln

Weitere Öffnungsklauseln

- Art. 6 II: Regulierung der öffentlichen Verwaltung
- Art. 9: Regulierung sensibler Daten (einschl. Berufsgeheimnisse)
- Art. 12 ff, 23: Ausnahmen von Transparenz- und Betroffenenrechte
- Art. 22: Big Data
- Art. 80: Verbandsklagemöglichkeit > UKlaG für Verbraucher
- Art. 84 Strafrechtliche Sanktionen (keine EU-Zuständigkeit)

Datenschutz-Anpassungs- und -Umsetzungsgesetz EU (DSAnpUG-EU) | v. 30.6.2017, BGBl. I, 2097 ff.

- Art. 1 BDSGnF
 - §§ 1-21 Gemeinsame Bestimmungen
 - §§ 22-44 Umsetzung der DSGVO
 - §§ 45-85 Umsetzung der DSRi Justiz-Polizei
- Art. 2 BundesverfassungsschutzG-Ä
- Art. 3 MAD-G-Ä
- Art. 4 BND-G-Ä
- Art. 5 SicherheitsüberprüfungsG-Ä
- Art. 6 Art.-10-G-Ä

Regelungen im BDSGnF Licht und Dunkelheit

§ 4 Videoüberwachung: Vorrang der Sicherheit

§§ 5-7 Datenschutzbeauftragte öffentliche Stellen

§§ 8-16 Bundesbeauftragte (BfDI)

§§ 17-19 nationales Kohärenzverfahren: Vorrang der BfDI auch bei Länderzuständigkeit, Bestellung des (Länder-)Stellvertreters durch Bundesrat

§ 27 Forschungsregelung nur Scharnierregelung, bisheriges Recht bleibt bestehen

§ 38 Datenschutzbeauftragte im privaten Bereich wie bisher grds. Pflicht

§§ 29 I, II, 32-34 massive Beschränkung der Betroffenen-Transparenzrechte

Ausnahmen v. Information u. Kontrolle bei Berufsgeheimnissen

Art. 29 BDSG - **Geheimhaltungspflichten**

(1) Die Pflicht zur Information der betroffenen Person gem. Art. 14 Abs. 1 bis 4 DSGVO besteht ergänzend zu den in Art. 14 Abs. 5 DSGVO genannten Ausnahmen nicht, soweit durch ihre Erfüllung Informationen offenbart würden, die **ihrem Wesen** nach, insbesondere wegen der überwiegenden berechtigten Interessen eines Dritten, **geheim gehalten werden müssen**. Das Recht auf Auskunft der betroffenen Person gemäß Art. 15 DSGVO besteht nicht, soweit durch die Auskunft Informationen offenbart würden, die nach einer Rechtsvorschrift oder ihrem Wesen nach, insbesondere wegen der überwiegenden berechtigten Interessen eines Dritten, geheim gehalten werden müssen. Die Pflicht zur Benachrichtigung gemäß Art. 34 DSGVO besteht ergänzend zu der in Art. 34 Abs. 3 DSGVO genannten Ausnahme nicht, soweit durch die Benachrichtigung Informationen offenbart würden, die nach einer Rechtsvorschrift oder ihrem Wesen nach, insbesondere wegen der überwiegenden berechtigten Interessen eines Dritten, geheim gehalten werden müssen. Abweichend von der Ausnahme nach Satz 3 ist die betroffene Person nach Art. 34 DSGVO zu benachrichtigen, wenn die Interessen der betroffenen Person, insbesondere unter Berücksichtigung drohender Schäden, gegenüber dem Geheimhaltungsinteresse überwiegen. ...

(3) Gegenüber den in § 203 Absatz 1, 2a und 3 StGB genannten Personen oder deren Auftragsverarbeitern bestehen die **Untersuchungsbefugnisse der Aufsichtsbehörden** gemäß Art. 58 Abs. 1 lit. e und f DSGVO nicht, soweit die Inanspruchnahme der Befugnisse zu einem Verstoß gegen die Geheimhaltungspflichten dieser Personen führen würde. Erlangt eine Aufsichtsbehörde im Rahmen einer Untersuchung Kenntnis von Daten, die einer Geheimhaltungspflicht im Sinne des Satzes 1 unterliegen, gilt die Geheimhaltungspflicht auch für die Aufsichtsbehörde.

Gesetz zur Änderung d. Bundesversorgungsg und anderer Vorschriften v. 17.7.2017, BGBl. I S. 2541

Formulierungshilfe der Bundesregierung wurde im Parlament in der Ausschussbehandlung von Regierungsfractionen eingebracht

- Art. 17 Änderung der Abgabenordnung (incl. verfassungswidrige Beschränkung des Auskunftsanspruchs und Übertragung der Kontrollkompetenz auf die BfDI)
- Art. 19 Änderung § 35 SGB I (Sozialgeheimnis)
- Art. 24 Änderung des SGB X (sämtliche für alle SGB-Bücher geltenden Datenschutzregelungen)

In dieser 19. Legislaturperiode folgen DSAnpUG-EU III-? mit weiteren hunderten Gesetzen

Bspl.: Vorschlag zur Medizinforschung

- Initiatoren: Krawczak (Medizininformatik) u. Weichert (Datenschutz), Kiel
- Beteiligt: Medizinische Forscher, Datenschützer, Politik, Verbände
- Nach Diskurs: Vorschlag eines Bund-Länder-Staatsvertrags (unter Streichung aller bisherigen speziellen Medizinforschungsregelungen in Bund und Ländern) mit einer einheitlichen Melde-, Transparenz- und Genehmigungsinfrastruktur unter Einbeziehung von Use-and-Access-Committees
- Bisher keine qualifizierte Resonanz aus der Politik

Schlussfolgerungen

- DSGVO verfolgt ein richtiges Ziel

Ebenso DSRI Police Justice und ePrivacyVO (Treiber sind Kommission und EU-Parlament)

- Deutsche Politik sabotierte und bremste bisher von Anfang bis heute
- Höchste Gerichte (BVerfG und EuGH) judizieren für den Datenschutz > Gefahr des weiteren Trial and Error (Bspl. TK-Vorratsdatenspeicherung)
- Kein öffentlicher Druck auf Datenschutzpolitik
- Datenschutzpolitik ist mit ausschlaggebend für die deutschen/europäischen Digitalisierungsstrategien

EU-DSGVO und Anpassungs- und Umsetzungsgesetze – Fortschritt oder Rückschritt für den Datenschutz?

Thilo Weichert

Waisenhofstr. 41, 24103 Kiel

0431 9719742

weichert@netzwerk-datenschutzexpertise.de

www.netzwerk-datenschutzexpertise.de