



dbb
beamtenbund
und tarifunion

dbb beamtenbund und tarifunion Friedrichstraße 169/170 10117 Berlin

Bundesministerium des Innern
Alt-Moabit 140
10557 Berlin

Bundesvorsitzender

Friedrichstraße 169/170
D-10117 Berlin

Telefon 030. 40 81-41 01
Telefax 030. 40 81-41 99
DauderstaedtKI@dbb.de
www.dbb.de

06. Dezember 2016

GB 7-Br
Durchwahl: 5777

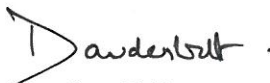
Referentenentwurf eines Gesetzes zur Anpassung des Datenschutzrechts an die Verordnung (EU) 2016/679 (DS-GVO) und zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2016/680 (DE-RL)

**Ihre E-Mail vom 23. November 2016
Aktenzeichen: VII-20108/24#18**

Sehr geehrte Damen und Herren,

wir nehmen Bezug auf Ihre E-Mail vom 23. November 2016 und bedanken uns für die Gelegenheit zur Stellungnahme zu dem oben genannten Entwurf. Anliegend überreichen wir Ihnen unsere gefertigte Stellungnahme mit der Bitte um Kenntnisnahme und Berücksichtigung.

Mit freundlichen Grüßen


Dauderstaedt
Bundesvorsitzender

Anlage



Stand: 6. Dezember 2016

S t e l l u n g n a h m e

des dbb

**zu dem Referentenentwurf eines Gesetzes zur Anpassung
des Datenschutzrechts an die Verordnung (EU) 2016/679 (DS-GVO)
und zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2016/680 (DE-RL)**



I. Allgemeine Vorbemerkungen

Der dbb beamtenbund und tarifunion begrüßt den Willen, noch in dieser Legislaturperiode die erforderlichen Gesetzesanpassungen, die sich aus der europäischen Rechtssetzung ergeben, vorzunehmen. Wir sind der Auffassung, dass eine zügige Umsetzung der oben genannten Richtlinie bzw. Ausfüllung der durch oben genannten Verordnung eingeräumten Spielräume geboten ist, um eine Harmonisierung der europarechtlichen Vorgaben mit dem deutschen Recht voran zu treiben. Hinzu kommt, dass die technische Entwicklung immer schneller voranschreitet, so dass die Fragen der Datenerhebung, -verarbeitung und -nutzung zunehmend drängender werden. Technisch ist heute vieles machbar, was noch vor einigen Jahren kaum denkbar war. Für den dbb beamtenbund und tarifunion geht es vordringlich um die Frage der sinnvollen Begrenzung und um die Regelung des Machbaren.

Generell war aus Sicht des dbb beamtenbund und tarifunion zunächst die EU-DSGVO sehr zu begrüßen, weil sie ein einheitlich hohes Datenschutzniveau für die gesamte Union fest schreibt. Gleichzeitig hat diese GVO aber auch etwa 70 Öffnungsbereiche, in denen durch nationale Regelungen von den Vorgaben der EU-DSGVO abgewichen werden kann. Im Prinzip sind drei deutlich weicher geregelte Tatbestände in der GVO enthalten, die hinter dem bisherigen deutschen BDSG zurückbleiben, das sind die mündliche Einwilligung, die Löschregelung und der fehlende Beschäftigtendatenschutz, den sich die Protagonisten mit Kollektivvereinbarungen jeweils im Einzelnen selbst schaffen sollen, und dann noch eben diese Öffnungsklauseln, vor allem bei den Bußgeldvorgaben.

Leider nutzt der vorliegende Referentenentwurf die Öffnungsklauseln nicht, um das bisherige Niveau des BDSG zu erhalten oder spürbare Sanktionen in Kraft zu setzen. Mit der gleichen Formulierung wie die EU-DSGVO sie verwendet, enthält der Entwurf keine klare Forderung in Bezug auf das Schriftformerfordernis der Einwilligung, es wird von den klaren Lösch-Vorgaben des bisherigen BDSG abgewichen und es werden Ausnahmetatbestände geschaffen.

Von besonderer Bedeutung sind für den dbb beamtenbund und tarifunion insbesondere die Fragen im Zusammenhang mit dem Datenschutz im Beschäftigungsverhältnis. Hierzu hatten wir bereits im Rahmen unserer Stellungnahmen zu dem Regierungsentwurf eines Gesetzes zur Regelung des Beschäftigtendatenschutzes vom 25. 08.2010 bzw. zu dem Änderungsentwurf hierzu vom 10.01.2013, der durch die Fraktionen von CDU/CSU und FDP einbracht worden war, unsere Position dargelegt.



Bisher sind die entsprechenden Schutznormen trotz wiederholter Novellierungen des Bundesdatenschutzgesetzes für die Beschäftigten nicht transparent, dieses führt zu einer hohen Verunsicherung der Betroffenen. Diese Verunsicherung wird dadurch verstärkt, dass vermehrt ‚Datenskandale‘ auftreten. Der dbb beamtenbund und tarifunion fordert, dass auf die Verwendung unbestimmter Rechtsbegriffe verzichtet wird, wenn klare Definitionen und eindeutige Voraussetzungen geschaffen werden können, so dass die Voraussetzungen und Grenzen bezüglich eines Eingriffs in das Recht auf informationelle Selbstbestimmung eindeutig für jeden bestimmbar sind. Aus Sicht des dbb beamtenbund und tarifunion bedarf der Schutz personenbezogener Daten einer systematischen und normenklaren Regelung, um Rechtsklarheit und Rechtssicherheit zu erreichen. Diesen Anforderungen genügt der vorliegende Entwurf nicht. Der § 24 des Entwurfs (Datenverarbeitung im Beschäftigungskontext) belässt es im Wesentlichen bei der unzureichenden Regelung des § 32 BDSG (alt) und nutzt damit gerade nicht die durch Art. 88 DSGVO eingeräumte Möglichkeit, mehr Rechtsklarheit und Rechtssicherheit zu schaffen. Hier fällt der Entwurf im Anspruch hinter die oben genannten Gesetzesentwürfe zurück. Wichtige Fragestellungen, wie beispielsweise die Videoüberwachung im Betrieb oder die Verwendung von Daten aus sozialen Medien im Rahmen von Einstellungsverfahren, werden weiterhin nicht hinreichend beantwortet.

Auch erscheint der uns zur Stellungnahme vorliegende Entwurf wenig anwenderfreundlich. Überwiegend nur in der Zusammenschau von Datenschutz-Grundverordnung und dem Bundesdatenschutzgesetz (neu) sind Regelungen tatsächlich erfassbar.

Für den dbb beamtenbund und tarifunion als gewerkschaftliche Interessenvertretung stehen die Rechte und der Schutz der Beschäftigten im Mittelpunkt. Dazu ist eine Orientierung an datenschutzrechtlichen Grundsätzen, wie insbesondere in Bezug auf die Datensparsamkeit, unabdingbar. Die Ausgestaltung des Datenschutzes und des gesetzlichen Beschäftigungsdatschutzes muss diesen Grundsätzen gerecht werden und sowohl größtmöglichen Schutz als auch größtmögliche Transparenz bieten. Die rechtliche Ausgestaltung von Regelungsnormen und Schutzvorschriften sollte aus unserer Sicht daher zumindest den Anspruch haben, auch dem betroffenen Personenkreis eine Orientierung über die getroffenen Regelungen zu bieten. Diesem Anspruch an Transparenz wird der vorliegenden Entwurf leider bereits in der methodischen Gestaltung nicht gerecht (exemplarisch sei hier auf § 30 – Informationspflicht bei Erhebung von personenbezogenen Daten bei der betroffenen Person – hingewiesen).

An vielen Stellen werden Bestimmungen des BDSG (alt) 1:1 übernommen, es lässt sich aber auf Grund der Kürze der Frist zur Stellungnahme nicht zweifelsfrei feststellen, ob denn auch alle Bestimmungen des bisherigen BDSG Berücksichtigung und ihren entsprechenden Niederschlag im BDSG-neu gefunden haben. Eine diesbezügliche Analyse ist durch die völlige Verwüfelung der Bestimmungen gegenüber dem bisherigen BDSG und der EU-DSGVO nahezu unmöglich.



Sinnvoll wäre aus unserer Sicht eine ‚durchgeschriebene‘ Version, die auf Verweisungen verzichtet und eine selbsterklärende Struktur bietet.

Dem Übersendungsschreiben ist zu entnehmen, dass der Referentenentwurf noch Gegenstand weiterer Beratungen im Ressortkreis sein soll und insbesondere auch in § 24 BDSG-neu (Datenverarbeitung im Beschäftigtenkontext) einer weiteren vertieften inhaltlichen und europarechtlichen Diskussion im Ressortkreis bedürfe.

Vor diesem Hintergrund und mit Hinblick auf die kurze Frist, die unter anderem mit der Komplexität des Vorhabens begründet wird, können wir, neben den oben dargestellten grundsätzlichen Bedenken, nur eine kursorische Überprüfung der Einzelregelungen vornehmen. Angesichts des Umfangs des Entwurfes und der zugrundeliegenden Richtlinien halten wir auch die Vorlage einer synoptischen Darstellung für unverzichtbar.

Der dbb beamtenbund und tarifunion weist darauf hin, dass die Umsetzung der geplanten Gesetzesänderungen voraussetzt, dass auf allen Ebenen der öffentlichen Verwaltung entsprechend qualifiziertes Personal zur Verfügung steht. Dabei sind, gerade im IT-Bereich, entsprechend der Wettbewerbssituation mit der Privatwirtschaft, angemessene Einkommens- und Beschäftigungsbedingungen und Qualifizierungsangebote zu gewährleisten

II. Zu den Vorschriften im Einzelnen:

§ 2 Begriffsbestimmungen

Nicht alle Begriffe, die in der EU-DSGVO definiert sind, sind hier enthalten. So fehlt z. B. der Begriff „Dritter“ oder auch der Begriff „Einwilligung“. Da diese Definitionen in Folge des Subsidiaritätsgrundsatzes zwar grundsätzlich Wirkung entfalten, sollten im Sinne der besseren Anwendbarkeit und Benutzerfreundlichkeit ausnahmslos alle Definitionen in einer ‚durchgeschriebenen‘ Version enthalten sein. Aus Sicht des dbb beamtenbund und tarifunion wird dem Grundsatz der Transparenz und der Klarheit für die Betroffenen nicht Genüge getan, wenn wichtige Schutzvorschriften erst im Regelungszusammenhang mit den allgemeinen Vorschriften oder höherrangigem Recht konkretisiert werden. Für den rechtsunkundigen Leser sind Verweise und Auslassungen nicht geeignet, Transparenz und Akzeptanz zu schaffen.

§ 3 Verarbeitung personenbezogener Daten durch öffentliche Stellen

Hier wird die bisherige Regelung aufgeweicht. Bislang (§§ 13 und 14 BDSG (alt)) muss die Erhebung der Daten „zur Erfüllung der Aufgaben der verantwortlichen Stelle erforderlich“ sein. Mit der Neuregelung genügt es bereits, dass die Erhebung „für die Wahrnehmung einer im öffentlichen Interesse liegenden Aufgabe erforderlich ist“.



§ 4 Videoüberwachung

Auch hier droht eine Aufweichung der bisherigen Regelung

Weiterhin wird das Recht zur Videoüberwachung im Verhältnis zu dem derzeit geltenden BDSG auch nicht öffentlichen Stellen zu bestimmten Zwecken pauschal eingeräumt. Das eröffnet eine breite Palette des Missbrauchs. Die Benachrichtigungspflicht und die Löschvorgaben nach BDSG (alt) § 6 Abs. 4 und 5 sind ersatzlos entfallen. Der dbb beamtenbund und tarifunion fordert, dass die Betroffenen umfassend und regelmäßig über den Bestand und die Verwendung ihrer Daten als damit verbundenen Eingriff in das Grundrecht auf informelle Selbstbestimmung informiert werden.

§ 6 Stellung des Datenschutzbeauftragten

Abs. 4 weicht im letzten Halbsatz die klare Regelung des höherrangigen Art. 38 Abs. 5 EU-DSGVO auf.

§ 15 Tätigkeitsbericht

Der dbb beamtenbund und tarifunion fordert anstatt einer Kann-Regelung eine Muss-Regelung. Die ausführliche Darlegung der getroffenen Maßnahmen einschließlich der verhängten Sanktionen nach Artikel 58 Absatz 2 der Verordnung (EU) 2016/679 verbessert die Transparenz und erhöht den Besserungsdruck.

Begrüßt wird, die Tätigkeitsberichte der Öffentlichkeit zugänglich zu machen.

§ 16 Befugnisse

Sinnvoll ist, dass der Entwurf vorsieht, Verstöße statt dem Leiter der betroffenen Einrichtung jetzt ‚der zuständigen Rechts- oder Fachaufsichtsbehörde‘ mitzuteilen (Abs. 1). Es fehlt aber weiterhin eine Regelung für Verstöße bei obersten Bundesbehörden.

§ 25 Datenverwaltung zu wissenschaftlichen oder historischen Zwecken

Abs. 3 umfasst nun neben dem Schutzbereich der wissenschaftlichen Forschung auch den Schutzbereich der historischen Forschung. Allerdings werden die bisherigen ‚personenbezogene[n] Daten‘ auf ‚genetische oder Gesundheitsdaten‘ eingeschränkt; hieraus ergibt sich eine Verschlechterung gegenüber der bisherigen Gesetzeslage.



§ 33 Recht auf Löschung

Hier wird das Recht auf Löschung, ersatzweise Sperrung, auf die nicht näher definierte „beschränkte Verarbeitung“ aus der DSGVO reduziert. Das ist eine Verschlechterung gegenüber heute geltendem Datenschutzrecht, der von Seiten des dbb beamtenbund und tarifunion mit Blick auf die Grundsätze der Datensparsamkeit und Datentransparenz widersprochen wird.

§ 36 Datenschutzbeauftragte nicht-öffentlicher Stellen

Aus unserer Sicht ist diese Ergänzung der bisherigen Rechtslage begrüßenswert, da so ein nicht-öffentlicher Auftragnehmer einer Auftragsdatenverarbeitung, ebenso wie eine öffentliche Stelle, einen Datenschutzbeauftragten bereitstellen muss.

§ 39 Anwendung der Vorschriften über das Bußgeld- und Strafverfahren

Die Bußgeldansätze der DSGVO werden durch den Verweis auf das OWiG auf niedrige Werte gesenkt. Es steht zu befürchten, dass damit der Zweck der Generalprävention unterlaufen wird. Zudem können öffentliche Stellen nicht zu Bußgeldzahlungen herangezogen werden. Datenschutzverstöße werden häufig von Großorganisationen und weltweit operierenden Konzernen begangen. Hier sollten Bußgelder in Relation zu den Umsatzvorteilen erhoben werden.

§ 42 Strafantrag und Verwendung von Meldungen

Entgegen dem im Referentenentwurf enthaltenen Strafantrag fordert der dbb beamtenbund und tarifunion konkrete Sanktionen bei der Zuwiderhandlung im Umgang mit Beschäftigtendaten. Dazu gehört auch die Ausgestaltung der Sanktion als Officialdelikt statt, wie geplant, nur als Antragsdelikt. Ebenso müssen notwendige rechtliche Regelungen, wie ein Verwertungsverbot, geschaffen werden.

§ 47 Einwilligung

Abs.1 erfordert lediglich, dass der Verantwortliche für die Verarbeitung personenbezogener Daten ‚die Einwilligung der betroffenen Person nachweisen‘ kann. Bisher war für die Einwilligung die Schriftform erforderlich. Der Entwurf bleibt damit hinter der bisherigen Regelung zurück, diese Regelung ist aus Sicht des dbb beamtenbund und tarifunion unbefriedigend.



§ 53 Zweckbindung für Daten über die Ausübung von Rechten der betroffenen Person

In Abs. 1, 3, 4 und 5 bleibt die Formulierung hinter der bisherigen in § 6 Abs. 3 BDSG (alt) zurück („Sperrung“), dem Entwurf zufolge wären die Daten weiterhin zugänglich.

§ 55 Anrufung der oder des Bundesbeauftragten

Der Begriff ‚Jedermann‘ aus dem BDSG wird in Abs. 1 beschränkt auf ‚Jede betroffene Person‘. Im weiteren Verlauf wird die Beschwerdemöglichkeit gegenüber der aktuellen Fassung des BDSG stark beschränkt, diese Verschlechterung ist abzulehnen.

Begrüßenswert sind die auferlegten Unterrichts- und Hinweispflichten des / der Bundesbeauftragten, ebenso wie die in Abs. 2 postulierte Mittlerfunktion des / der Bundesbeauftragten gegenüber Datenschutzinstitutionen in anderen EU-Mitgliedsstaaten.

§ 57 Auftragsverarbeitung

Begrüßenswert ist, dass gemäß Abs. 3 keine weiteren Unterauftragnehmer ohne anerkannte Kenntnis des Verantwortlichen beauftragt werden dürfen, ebenso wie die Verpflichtung der Unterauftragnehmer, dieselben Auflagen einzuhalten, die zwischen dem Verantwortlichen und dem Auftragsverarbeiter bestehen (Abs. 4).

§ 61 Durchführung einer Datenschutzfolgenabschätzung

Abs. 1 schränkt die Notwendigkeit der Datenverarbeitungsfolgeabschätzung unnötigerweise ein: ‚Hat eine Form der Verarbeitung, insbesondere bei Verwendung neuer Technologien, aufgrund der Art, des Umfangs, der Umstände und der Zwecke der Verarbeitung voraussichtlich eine hohe Gefährdung für die Rechtsgüter betroffener Personen zur Folge. Das ist gerade der Sinn und Zweck der Datenverarbeitungsfolgeabschätzung. Sinnvoller wäre, dass die Datenverarbeitungsfolgeabschätzung für jegliche Verarbeitung personenbezogener Daten angeordnet wird, so ist Vorabkontrolle auch bisher im BDSG geregelt.

§ 65 Datenschutz durch Technikgestaltung und datenschutzfreundliche Voreinstellungen

Die Notwendigkeit der Erfüllung gesetzlicher Vorschriften wird durch die Verknüpfung mit Kostengesichtspunkten in Abs.1 relativiert. Aus Sicht des dbb beamtenbund und tarifunion ist eine pauschale Verknüpfung nicht zielführend.



Die Verpflichtung der Verantwortlichen, Voreinstellungen, die den Datenschutz sicherstellen (Abs. 2), zu veranlassen, ist als sinnvoll zu begrüßen.

§ 71 Protokollierung

Der dbb beamtenbund und tarifunion erachtet es für außerordentlich wichtig, dass Gesetze benutzerfreundlich sind, da nur so sichergestellt werden kann, dass auch der Anwender den Inhalt ohne Schwierigkeiten erfassen kann. Diese Anforderung ist auch und insbesondere hier bei der Protokollierung zu fordern. Es kann nicht davon ausgegangen werden, dass Datenschutzbeauftragte eine entsprechende Ausbildung haben, um komplizierte Protokolle zu lesen und umzusetzen.