

Einerseits, andererseits ...

Chancen!

In der Tat: Wer sich vom neuen Bundesdatenschutzgesetz mehr Übersichtlichkeit und Verständlichkeit versprochen hat, kann nur enttäuscht sein von dem, was jetzt vorliegt – einerseits. Andererseits wird als Lichtblick die Aussicht geboten, dass es schon bald eine abermalige Novellierung geben könnte, die dann von Grund auf renovierte (und auch für Normalmenschen verständliche) Datenschutzregeln festschreiben soll. Worüber man einerseits froh ist, andererseits sich aber fragt, ob das ein wirklich sinnvolles gesetzgebendes Vorgehen ist.

Was sich da einerseits also als ziemliche Katastrophe darbietet, sollte andererseits nicht daran hindern, das Positive zu sehen, das mit der jetzigen Novellierung verbunden ist. Und dieses Positive liegt vor allem darin, dass die beiden Datenschutz-Grundsätze ›Datenvermeidung‹ und ›Datensparsamkeit‹ nunmehr im Gesetz festgeschrieben sind und damit die verbindliche Leitschnur für alle datenschutzbedeutsamen Entscheidungen in Unternehmen darstellen. Besonders aus Sicht der Arbeitnehmerinteressenvertretung bietet dies viele Möglichkeiten, wenn es darum gehen wird, durch betriebliche Regelungen klarzustellen, wie diese beiden Grundsätze in den Unternehmen praktisch umgesetzt werden. Das erfordert (einerseits) einiges an Auslegungsphantasie und Durchsetzungsbereitschaft, vertreibt andererseits aber wenigstens die Zeit beim Warten auf das ultimative Arbeitnehmerdatenschutzgesetz, von dem... Aber das wäre schon ein neues ›einerseits/andererseits‹.

CF-REDAKTION

Die erste Stufe der Modernisierung

Es war schon lange klar: Der große Wurf in Sachen Datenschutz würde die jetzt verabschiedete Novellierung des Bundesdatenschutzgesetzes nicht werden.

Trotzdem lohnt es sich natürlich genau hinzuschauen, was drin ist im neuen Gesetz ...

EINEN TAG NACH der Veröffentlichung im Bundesgesetzblatt ist das neue Bundesdatenschutzgesetz (BDSG) am 23. Mai 2001 in Kraft getreten. Die letzte Hürde der langen Novellierungsphase wurde am 11. Mai 2001 mit der Zustimmung des Bundesrats genommen. Der Bundestag hatte das BDSG bereits am 6. April 2001 verabschiedet.

Das BDSG ist Teil eines so genannten Artikelgesetzes, nämlich des Gesetzes zur ›Änderung des Bundesdatenschutzgesetzes und anderer Gesetze‹. Darin werden neben dem BDSG noch eine Fülle weiterer Datenschutzregelungen enthaltender Gesetze geändert, wie zum Beispiel das Sozialgesetzbuch, das MAD- oder auch BND-Gesetz.

Bemerkenswert sind dabei neben den inhaltlichen Neuerungen auch die Modalitäten des Inkrafttretens: Das BDSG ist mit dem Tag seiner Verabschiedung von allen nicht-öffentlichen Stellen (Privatbetriebe, Vereine usw.) und von allen öffentlichen Stellen des Bundes umzusetzen. Übergangsfristen sind nur für im Einsatz befindliche Datenverarbeitungen vorgesehen. So räumt das Gesetz in § 45 BDSG für laufende Erhebungen, Verarbeitungen und Nutzungen

personenbezogener Daten, die bereits vor dem 23. Mai 2001 begonnen haben, den ›verantwortlichen Stellen‹ (so heißen jetzt die Adressaten des BDSG, z. B. also die Personendaten verarbeitenden Unternehmen) eine Übergangsfrist von drei Jahren ein.

Die erste Stufe der Modernisierung

DIE AM BDSG vorgenommenen Änderungen, die schon seit längerem bekannt und absehbar waren (siehe ›BDSG – die Novellierung 2001‹ in CF 2/2001 ab Seite 22), sind für den Datenschutz nicht von überragender Bedeutung. Interessant ist schon eher, dass es sich um *den Beginn* einer grundlegenden Modernisierung des Datenschutzrechts handeln soll.

Mit der jetzt beschlossenen Novellierung ist jedenfalls nicht mehr und nicht weniger erfolgt als die absolut notwendige Anpassung des BDSG an die Vorgaben der EG-Datenschutzrichtlinie – um den Preis übrigens einer weiteren Verkomplizierung des Datenschutzrechts. Was sich nach einem ›Schnellschuss‹ anhört, obwohl die EG-Datenschutzrichtlinie schon bis zum 24. Oktober 1998 in nationales Recht hätte umgesetzt sein müssen.

Wie auch immer, die wichtigsten Änderungen des BDSG (= erste Stufe der Modernisierung) sind die folgenden:

Anwendungsbereich

Der Anwendungsbereich des BDSG ist ausgedehnt worden auf die Europäische Union. Zugleich kommt das BDSG auf dem Boden der Bundesrepublik Deutschland immer dann *nicht* zur Anwendung, wenn die Verarbeitung personenbezogener Daten durch eine »verantwortliche Stelle« eines anderen Mitgliedstaates der Europäischen Union ausgeführt wird. Geschieht dies allerdings in einer in Deutschland angesiedelten *Niederlassung* der »verantwortlichen Stelle«, ist das BDSG doch anzuwenden ...

Für den sachlichen Anwendungsbereich gilt, dass jetzt jede Art personenbezogener Daten unter das BDSG fällt, nicht mehr nur die »in oder aus Dateien« gewonnenen Daten – auch Bild- und Tonträger können jetzt also unter das BDSG fallen.

Einbeziehung der Erhebungsphase

Ab sofort ist klar, dass – wie bereits die Verarbeitung und Nutzung von Daten – auch schon deren *Erhebung* dem so genannten »Verbot mit Erlaubnisvorbehalt« unterliegt (§ 4 in Verbindung mit § 28 BDSG). Zudem müssen die konkreten Verarbeitungszwecke bereits zum Zeitpunkt der Erhebung festgelegt sein.

Übermittlung personenbezogener Daten ins Ausland

Das BDSG enthält detaillierte Regelungen zur Übermittlung personenbezogener Daten ins Ausland. Da für alle Staaten der Europäischen Union ein

gleichwertiges Datenschutzniveau unterstellt wird, ist der Datentransfer innerhalb der Europäischen Union rechtlich genauso zu bewerten wie die Übermittlung von Daten innerhalb der Bundesrepublik Deutschland. Und auch sonst darf ein Datentransfer nur erfolgen, wenn in dem Drittland ein dem



BDSG entsprechendes Datenschutzniveau besteht oder gewährleistet wird.

Meldepflicht und Vorabkontrolle (Technikfolgenabschätzung)

Das BDSG legt eine umfassende Meldepflicht gegenüber der Aufsichtsbehörde fest. In der Praxis allerdings kommt diese Meldepflicht kaum zum Tragen, denn von einer umfassenden Meldung kann immer dann abgesehen werden, wenn ein betrieblicher/behördlicher Datenschutzbeauftragter bestellt werden muss. Die im alten BDSG verankerten Vorgaben der §§ 36 und 37 BDSG-alt zum betrieblichen Datenschutzbeauftragten sind in den ersten Abschnitt des BDSG (§§ 4 f und g) vorgezogen worden. So wird für die öffentlichen Stellen des Bundes die Bestellung eines behördlichen Datenschutzbeauftragten obligatorisch. Zusätzlich ist bei bestimmten Formen der Datenverarbeitung eine Vorabkontrolle durchzuführen.

Automatisierte Einzelentscheidungen

Entscheidungen allein auf der Basis automatisierter Datenverarbeitung sind nicht zulässig. Durch diese Vorschrift soll verhindert werden, dass Entscheidungen über Menschen ausschließlich auf Grund automatisiert erstellter Persönlichkeitsprofile getroffen werden, ohne dass eine Person den Sachverhalt überprüft – damit sind Profilabgleiche weitgehend auszuschließen.

Datenvermeidung und Datensparsamkeit

Ausdrücklich festgeschrieben Ziel ist es, dass möglichst wenige personenbezogene Daten verarbeitet werden. Dies soll durch entsprechende Gestaltung der Systemstrukturen gewährleistet werden. So sollen Erhebung, Verarbeitung und Nutzung personenbezogener Daten weitgehend vermieden und so Gefahren für das »informationelle Selbstbestimmungsrecht« minimiert werden. Anonyme und pseudonymisierte Formen der Datenverarbeitung sollen Vorrang haben. Hierbei – so die Gesetzesbegründung – geht es darum, das Mitführen der vollen Identität Betroffener während der eigentlichen Datenverarbeitungsvorgänge zu reduzieren.

Video-Überwachung

Die in weiten Bereichen bereits durchgeführte Video-Überwachung öffentlich zugänglicher Räume erhält jetzt eine gesetzliche Grundlage. Demnach ist Video-Überwachung nur zulässig (1) zur Aufgabenerfüllung öffentlicher Stellen, (2) zur Wahrnehmung des Hausrechts oder (3) zur Wahrung »berechtigter Interessen« für »konkret festgelegte Zwecke«. Die Tatsache der Video-Beobachtung ist



dabei ebenso erkennbar zu machen wie die dafür verantwortliche Stelle. Städte werden für video-überwachte Plätze und Straßen also Hinweisschilder aufhängen müssen.

Da diese Regelung nur *öffentlich zugängliche* Räume erfasst, bleibt für nicht öffentlich zugängliche Räume (Büros, Betrieb) eine Regelung im Rahmen eines Arbeitnehmer-Datenschutzgesetzes erforderlich.

Mobile Speichermedien

Mobile Speichermedien (wie etwa Magnet- und Chip-Karten) zeichnen sich dadurch aus, dass auf ihnen personenbezogene Daten nicht nur gespeichert, sondern auch verarbeitet werden können, ohne dass dabei die Verarbeitungsvorgänge für den Betroffenen unmittelbar nachvollziehbar wären. Die Stelle, die ein mobiles personenbezogenes Speicher- und Verarbeitungsmedium ausgibt, muss nun dessen Funktionsweise aber auch sich selber (mit Adresse) bekannt geben.

Anlage zu § 9 BDSG

Die Anlage zu § 9 BDSG (»Die 10 Gebote des Datenschutzes«) wurde gestrafft, um die Anforderungen der Richtlinie ergänzt, sprachlich überarbeitet und auf insgesamt acht Zielvorgaben reduziert (siehe CF 2/2001 Seite 29).

Datenschutz-Audit

Zur Verbesserung des Datenschutzes und der Datensicherheit können Anbieter von Datenverarbeitungssystemen und -programmen, aber auch andere datenverarbeitende Stellen ihr Datenschutzkonzept durch unabhängige und zugelassene Gutachter prüfen und bewerten lassen (siehe dazu auch den Beitrag ab Seite 27). Näheres hierzu soll durch ein besonderes Gesetz geregelt werden.

Wegfall der Anlassaufsicht der Aufsichtsbehörde

Die Befugnisse der Aufsichtsbehörde werden u.a. dadurch erweitert, dass die so genannte Anlassaufsicht wegfällt.

Eine Kontrolle von datenverarbeitenden Stellen kann also ab jetzt *jederzeit* stattfinden und nicht mehr nur dann, wenn es einen »Anlass« dazu gibt.

Die zweite Stufe der Modernisierung

DIE GRUNDLEGENDE Neuordnung soll – wie schon erwähnt – in einer zweiten Stufe erfolgen. In der Gesetzesbegründung zum BDSG wird deshalb ein Ausblick zur Entwicklung des Datenschutzrechts gegeben. Darin wird eingeräumt, dass die aktuellen Änderungen nur in dem Umfang erfolgt sind, wie die EG-Richtlinie es erfordert.

Noch in dieser Legislaturperiode soll nun eine umfassende Neukonzeption des BDSG vorbereitet werden, die das Gesetz grundlegend modernisieren, vereinfachen und seine Lesbarkeit erhöhen wird. Ferner soll die Beratungs- und Service-Funktion der Datenschutzbeauftragten ausgebaut und gestärkt werden. Darüber hinaus wird das gesamte Datenschutzrecht daraufhin zu überprüfen sein, ob über die bereits vorgenommenen Änderungen hinaus weitere Anpassungen an die Vorgaben der EG-Richtlinie geboten sind. Zusätzlich – so die Gesetzesbegründung – wird ein Arbeitnehmer-Datenschutzgesetz und ein »Informationszugangsgesetz« zu entwickeln sein.

Zur Vorbereitung dieser zweiten Stufe der Neuordnung des Datenschutzrechts hat das Bundesinnenministerium einen Gutachterausschuss eingesetzt¹. Die Ergebnisse der Voruntersuchungen für dieses Gutachten sind veröffentlicht (in Heft 5 in 2001 der Zeitschrift »Datenschutz und Datensicherheit«) – einige Zitate sollen den aktuellen Zustand des Datenschutzrechts und die zu erwartende Entwicklung des Datenschutzrechts illustrieren und verdeutlichen:

»Die Entwicklung des Datenschutzrechts in den letzten 20 Jahren hat dazu geführt, dass es – insgesamt zu überreguliert, zersplittert und unübersichtlich, – im Detail überkompliziert, scheinpräzise und unverständlich,

– hinsichtlich vieler Anforderungen und Wertungen widersprüchlich, – im Ergebnis vollzugshemmend und ineffektiv und – in seinen Auswirkungen bürokratisch und unnötig hinderlich ist.« (Datenschutz und Datensicherheit 5/2001, Seite 254)

Aus dieser Kritik am geltenden Datenschutzrecht werden die Aufgaben einer Modernisierung des Datenschutzrechts entwickelt:

Datenschutz muss effektiv werden

»Datenschutz darf sich nicht verzetteln. Daher muss das Datenschutzrecht sich auf die wesentlichen Bedrohungen für die informationelle Selbstbestimmung konzentrieren. Rechtliche Anforderungen müssen vollzugsgeeignet und ihre effektive Kontrolle muss sichergestellt sein. Für gleichartige Bedrohungen ist ein gleichmäßiges Schutzniveau zu gewährleisten, dessen Methoden jedoch im öffentlichen und privaten Bereich unterschiedlich sein können.«

Datenschutz muss risikoadäquat stattfinden.

»Es müssen Regelungen gefunden werden, die einen Schutz der informationellen Selbstbestimmung auch in einer vernetzten und in alle Lebensbereiche hineinragenden Verarbeitung personenbezogener Daten gewährleisten.«

Datenschutz muss verständlich werden.

»Anforderungen und Rechte, die das Datenschutzrecht gewährt, müssen einfach, übersichtlich und klar strukturiert sein. Auf Überdifferenzierungen ist zu

1... Der Ausschuss besteht aus Prof. Dr. Alexander Roßnagel (Univ.-Prof. für Öffentl. Recht, Universität GH Kassel, Leiter provet, wiss. Direktor des Instituts für Medienrecht, Saarbrücken), Prof. Dr. Andreas Pfitzmann (TU Dresden, Fakultät Informatik, Forschungsschwerpunkt ist technischer Datenschutz durch verteilte Systeme) und Prof. Dr. Hansjürgen Garstka (Berliner Beauftragter für den Datenschutz und Akteneinsicht).

verzichten, auch wenn dadurch manche Ausnahme für die Datenverarbeitung oder für die Erfüllung von Pflichten entfällt.«

Datenschutz muss attraktiv werden.

»Es muss für die betroffenen Personen wie auch für die Datenverarbeiter einleuchtend und sinnvoll sein, Datenschutzmaßnahmen zu ergreifen. Aufwand (Pflichten, Handhabung, Zeit, Geld) und Ertrag (Selbstbestimmung, Vertrauen, Sicherheit) müssen in einem angemessenen, besser in einen vorteilhaften Verhältnis stehen.« (aus: Datenschutz und Datensicherheit 5/2001, Seite 254)

Fazit:

DIE AKTUELLE Novellierung des BDSG führt dazu, dass das Gesetz für die betriebliche Praxis kaum noch handhabbar ist. Es ist also dringend zu wünschen, dass die Modernisierung des Datenschutzrechts zügig vorangetrieben wird. Denn der Schutz der Persönlichkeitsrechte kann bei zunehmender Datenverarbeitung in allen Lebensbereichen nur durch ein übersichtliches, lesbares und benutzerfreundliches – also ein bürgerfreundliches – Datenschutzrecht gewährleistet werden.

Bruno Schierbaum, BTQ Niedersachsen, Oldenburg, Telefon 0 44 11/8 20 68; eMail: schierbaum@btq.de

