

Stellungnahme



Stellungnahme des Deutschen Gewerkschaftsbundes zum
Vorschlag für eine **Verordnung des Europäischen Parlaments und
des Rates**

Vorschlag für eine Verordnung für einen Rahmen für den freien Verkehr
nicht personenbezogener Daten in der Europäischen Union vom
13.09.2017 – 2017/0228 (COD)

Risikoreiches EU-Vorhaben für freien Verkehr (angeblich) nicht personenbeziehbarer Daten stoppen!

08.01.2018

I. Allgemeine Bemerkungen

Am 13. September 2017 hat die Europäische Kommission einen Vorschlag für eine Verordnung zum freien Datenverkehr (im Folgenden: VO-Vorschlag) vorgelegt. Dieser soll überall in der EU eine Speicherung und Verarbeitung nicht-personenbezogener Daten ermöglichen. Damit sollen die Herausforderungen neuer digitaler Technologien wie Cloud Computing, Big Data, künstliche Intelligenz und das „Internet der Dinge“ berücksichtigt werden.

Wesentliches Ziel des VO-Vorschlags ist es, Hindernisse zu beseitigen, die dem freien Datenverkehr von Unternehmen, öffentlichen Verwaltungen sowie Bürgerinnen und Bürgern in der EU im Wege stehen. Dafür sollen „ungerechtfertigte Datenlokalisierungsbeschränkungen“ (v.a. der Behörden) aufgehoben und so (vermeintlich) mehr Rechtssicherheit und Vertrauen hergestellt werden. Zum anderen soll die Gewährleistung einer grundsätzlichen Datenverfügbarkeit für die zuständigen Behörden sicherstellen, dass Daten zu Regulierungs- und Aufsichtszwecken auch dann zugänglich bleiben, wenn sie in anderen EU-Ländern gespeichert oder verarbeitet werden. Außerdem sollen Cloud-Anbieter zur Selbstregulierung und Entwicklung von Verhaltenskodizes angehalten werden, um Anbieterwechsel und Rückübertragung von Daten auf eigene IT-Systeme einfacher zu machen. Sicherheitsanforderungen für Datenspeicherung und -verarbeitung sollen auch dann gelten, wenn Unternehmen ihre Daten in einem anderen Mitgliedsstaat speichern oder verarbeiten. Schließlich sollen in jedem Mitgliedsstaat zentrale Anlaufstellen eingerichtet werden, die untereinander und mit der Kommission in Verbindung stehen, um die wirksame Anwendung der neuen Vorschriften für den freien Fluss nicht personenbezogener Daten zu gewährleisten.

II. Grundsätzliche Positionsbestimmung

Der VO-Vorschlag wird vom DGB und seinen Mitgliedsgewerkschaften abgelehnt, weil auch bei den sogenannten „nicht personenbezogenen“ Daten nie

Deutscher Gewerkschaftsbund
Bundesvorstand
Abteilung Recht

Ralf-Peter Hayen
Referatsleiter

ralf-peter.hayen@dgb.de

Telefon: 030/24060-272
Telefax: 030/24060-761
Mobil: 0160/7121758

Henriette-Herz-Platz 2
10178 Berlin

www.dgb.de



ausgeschlossen werden kann, dass sie doch personenbezogene Daten werden, durch welche Verknüpfung mit anderen Daten auch immer. Denn zum einen bedeutet die immer größere Zahl nicht personenbezogener Daten sowie deren immer weitergehende Verknüpfung zugleich auch, dass das Risiko, aus nicht personenbezogenen Daten doch persönliche Informationen zu gewinnen, ansteigt und hierdurch der Unterschied zwischen personenbezogenen und nicht personenbezogenen Daten eine Einebnung erfährt. Darüber hinaus entspricht es zum anderen in vielen Fällen nicht der gängigen Praxis, dass es ausschließlich zu einer Verarbeitung von nicht personenbezogenen Daten kommt, sondern – im Gegenteil - werden in aller Regel personenbezogene sowie nicht personenbezogene Daten zusammen verarbeitet: Schließlich muss in diesem Zusammenhang häufig zwischen den Aufsichtsbehörden (etwa den Landesdatenschutzbehörden) und Verantwortlichen in teilweise langwierigen Gesprächen oder Korrespondenzen erst geklärt werden, was personenbezogene Daten sind bzw. was keine personenbezogenen Daten sind. Der VO-Vorschlag stellt in Bezug auf die Klärung dieser praktischen Probleme keine Erleichterung zur Verfügung, zumal er seinerseits keine normativ-positive Definition des Begriffs „nicht personenbezogene Daten“ (in Abgrenzung vom Begriff „personenbezogene Daten“) enthält und vorgibt, sondern lediglich in „negativer Abgrenzung“ als „nicht personenbezogene Daten“ alle Daten einbezieht, die nicht in Art. 4 Abs. 1 Nr. 1 der Datenschutzgrundverordnung (DSGVO) – als personenbezogene Daten - genannt sind (Art. 3 Nr. 1 VO-Vorschlag)..

Insbesondere die Annahme der Kommission in ihrem VO-Vorschlag zu Erleichterungen bei der Nutzung von Cloud-Diensten dürfte fehlgehen: Viele Verantwortliche können nicht klar unterscheiden zwischen personenbezogenen und nicht personenbezogenen Daten und der insoweit erforderlichen Nutzung unterschiedlicher Cloud-Dienste. Hinzu kommt, dass die Nutzung zweier Dienste durch Vornahme einer klaren Trennung zwischen den Datenarten mit höheren Kosten verbunden wäre. Nach Auskunft von Datenschutzbehörden verlangen diese jedenfalls regelmäßig (soweit bei der Verarbeitung von Daten personenbezogene Daten dabei sind), die entsprechenden Datenschutzerfordernungen für alle Daten einheitlich umzusetzen, beispielsweise bei einem Auftrags-Verarbeiter. Zwei Systeme gleichzeitig vorzuhalten (ein System mit personenbezogenen Daten und ein System ohne personenbezogene Daten) dürfte unrealistisch, weil teuer sein - unabhängig davon, ob überhaupt eine klare Trennung möglich ist. **Bereits im Hinblick auf Big Data-Anwendungen, die eine Verknüpfung der beider Datenarten relativ leicht bzw. für diverse Geschäftsmodelle notwendig macht, dürfte das EU-Vorhaben sehr risikoreich sein.**

Beispielhaft für die Schwierigkeit einer klaren Trennung zwischen personenbezogenen und anonymisierten Systemen ist ein Fall aus der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (BAG) im Hinblick auf die Pflicht zur Teilnahme an einem elektronischen Warn- und Berichtssystem (BAG v. 17.11.2016 – 2 AZR 730/15). In dieser BAG-Entscheidung ging es um ein sog. „anonymisiertes“ System, das aber tatsächlich keines war. Bei bestimmten Verhaltensregeln wurden die Daten wieder personifiziert. Man kann an diesem Fallbeispiel zum einen erkennen, dass es (zumindest) unterschiedliche Auffassungen und Verständnisse darüber gibt, ob ein Datum personenbezogen ist oder nicht. Zum anderen wissen wir, dass der



Personenbezug auch bei (zunächst) anonymisierten Daten durch den Einsatz von Analyse-Tools (wieder) hergestellt werden kann, weshalb auch diese dem Datenschutz unterworfen sein müssen.

Bedauerlicherweise sieht der VO-Entwurf im Hinblick auf die vorgenannten Aspekte eines – letztendlich doch – herstellbaren Personenbezuges keinerlei Regelungen vor und stellt sich damit nicht den Risiken, die sich aus der massenhaften Verarbeitung auch von nicht personenbezogenen Daten für den Persönlichkeitsschutz und das informationelle Selbstbestimmungsrecht ergeben können.

Die Befürchtung des DGB und seiner Mitgliedsgewerkschaften ist, dass durch den VO-Vorschlag die DSGVO konterkariert werden könnte - auch weil Cloud-Anbieter versuchen würden, personenbezogene Daten als nicht personenbezogen zu deklarieren, um ihre Produkte besser verkaufen zu können. Viel wichtiger wäre es, wenn die Cloud-Anbieter ihre Produkte datenschutzsicher programmieren würden. Insoweit ist auch der Ansatz des VO-Vorschlags, Aufsichtsbehörden würden zu oft Cloud-Dienste verlangen, die nur Datenverarbeitung in Europa ermöglichen, nicht überzeugend.

III. Stellungnahme zu ausgewählten Regelungen des Verordnungsentwurfs

Art. 3 (Begriffsbestimmungen) Nr. 1 „Daten“

Der DGB und seine Mitgliedsgewerkschaften sehen kritisch, dass der im VO-Vorschlag definierte Begriff der (nicht personenbezogenen) „Daten“ nicht normativ-positiv erläutert, sondern in Art. 3 Nr. 1 des VO-Vorschlags lediglich in Abgrenzung zu den „personenbezogenen Daten“ gefasst wird: Nach Maßgabe dieser Vorschrift sind „Daten“ im Sinne dieses VO-Vorschlags „andere“ als die in Art. 4 Nr. 1 der DSGVO genannten Daten. In Art. 4 Nr. 1 DSGVO bezeichnet der Begriff „personenbezogene Daten“ alle Informationen, die sich auf eine identifizierte oder identifizierbare Person beziehen. Der „fiktive“ Ausschluss personenbezogener oder personenbeziehbarer Daten ist rechtlich zu einfach, um angesichts der im Abschnitt II. dieser Stellungnahme aufgeworfenen Risiken hinreichenden Persönlichkeits- und Datenschutz zu bieten, zumal nach der genannten Vorschrift der DSGVO eine Personenbeziehbarkeit (nur) besteht, soweit es sich um eine identifizierte oder identifizierbare natürliche Person handelt. Eine positiv ausgeführte, erläuternde Begriffsbestimmung von „nicht personenbezogenen Daten“ muss weiter gehen und etwa auch die analytisch-technische „Rück-Personifizierbarkeit“ umfassen.

Art. 6 (Übertragung von Daten)

Ein weiteres Ziel des VO-Vorschlags besteht – neben der Beseitigung von Übertragungshemmnissen – in der Schaffung von Transparenz durch Verfahrensvorgaben und Kontrollmöglichkeiten: Hierzu sieht Art. 6 Abs. 1 vor, dass die Kommission auf Unionsebene die Entwicklung von **Verhaltensregeln für die Selbstregulierung** fördert und erleichtert,



um Leitlinien für bewährte Verfahren zur Erleichterung des Anbieterwechsels aufzustellen. Darin soll angegeben werden, welche ausführlichen Informationen über die Bedingungen für die Übertragung von Daten (einschließlich technischer und betrieblicher Anforderungen) die Anbieter ihren beruflichen Nutzern in hinreichend ausführlicher, eindeutiger und transparenter Weise vor Abschluss eines Vertrages bereitstellen müssen. Unter Bezugnahme auf die Prinzipien der Datenportabilität nach Maßgabe der Regelungen in der DSGVO haben die betrieblichen Anforderungen für den Anbieterwechsel oder die Übertragung von Daten in einem strukturierten, gängigen und maschinenlesbaren Format zu erfolgen (Art. 6 Abs. 1 lit. b). Die Anbieter sollen die in Abs. 1 genannten Verhaltensregeln innerhalb eines Jahres nach dem Beginn der Anwendung dieser VO wirksam umsetzen; spätestens zwei Jahre nach Beginn der Anwendung der VO erfolgt eine Überprüfung der Anbieterverpflichtungen durch die Europäische Kommission (Evaluation) .

Wenn man mit dem VO-Vorschlag eine leichtere Übertragbarkeit der nicht personenbezogenen Daten im Falle von Anbieterwechseln ermöglichen will, sollte man - auch zur Vermeidung von Wertungswidersprüchen zwischen den für nicht personenbezogene und für personenbezogene Daten geltenden Regelungen - eine dem Art. 20 DSGVO entsprechende Vorschrift vorsehen: Statt einer – mehr oder weniger – unverbindlichen Aufforderung zur Entwicklung von Verhaltensregeln für die Selbstregulierung wie im VO-Vorschlag, empfiehlt sich daher, entsprechend Art. 20 Abs. 1 DSGVO eine Pflicht zur Ermöglichung der Datenübertragbarkeit zu regeln.