LOSCHELDER

Newsletter Datenschutzrecht
Juli 2018

Inhalt

Startschuss: Aufsichtsbehörden beginnen mit Prüfungen

Datenpanne in der JVA Euskirchen

Zweites Datenschutz- Anpassungs- und Umsetzungsgesetz

Die Mieterselbstauskunft

Veröffentlichung von Bildmaterial nach Inkrafttreten der DSGVO

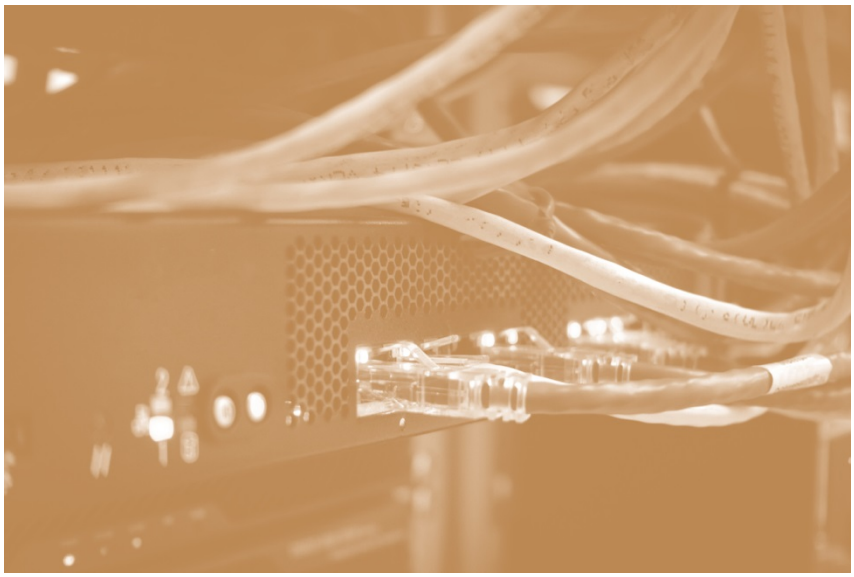
Startschuss: Aufsichtsbehörden beginnen mit Prüfungen

Nachdem sich die Hektik kurz vor dem Termin des Inkrafttretens der DSGVO am 25. Mai in den Unternehmen etwas gelegt hat, beginnen nun die ersten Überprüfungen der Datenschutzaufsichtsbehörden. Als eine der Ersten prüft die Landesbeauftragte für Datenschutz in Niedersachen (LfD) die Umsetzung der DSGVO. Seit Ende Juni werden 50 Unternehmen, darunter 20 große und 30 mittelgroße Unternehmen aus verschiedenen Bereichen, die ihren Hauptsitz in Niedersachen haben, zu zehn Bereichen des Datenschutzes befragt. Bei der Auswahl der Unternehmen, seien laut Pressmitteilung kleinere Betriebe bewusst außen vorgelassen worden.

Zentrale Fragen des Katalogs betreffen das Verarbeitungsverzeichnis, die Einhaltung der Betroffenenrechte durch an die Prozesse angepasste Datenschutzerklärungen, das Konzept der technischen und organisatorischen Datenschutzmaßnahmen, das Erfordernis eines Datenschutzbeauftragten und der Anpassung von Auftragsdatenverarbeitungsverträgen sowie die Einhaltung von Melde- und Dokumentationspflichten. Den vollständigen Fragenkatalog können Sie unter http://www.lfd.niedersachsen.de/download/132359 einsehen und herunterladen. Nach der Auswertung der Fragebögen sollen auch vereinzelt Überprüfungen vor Ort erfolgen. Der Abschlussbericht wird für Mai 2019 erwartet.

Ziel der Querschnittsprüfung sei es zu erfahren, an welchen Stellen Nachholbedarf besteht, sodass ermittelt werden kann wo und inwieweit die Behörden noch aufklärend und beratend tätig werden müssen. Das Vorgehen zeigt, dass aktuell nicht vorrangig das Ziel verfolgt wird Bußgelder zu verhängen, sondern Defizite aufgedeckt und das Bewusstsein für den Datenschutz sensibilisiert werden sollen. Der Umfang des Fragenkatalogs bietet jedoch einen ersten Eindruck, wie umfangreich die Prüfungen zukünftig gestaltet sein werden. Die Unternehmen sind folglich dazu angehalten die Umsetzung zu optimieren bzw. – soweit noch nicht erfolgt – mit der Umsetzung zu beginnen, um kostspielige Sanktionen wegen Datenschutzverstößen zu verhindern.

Die vollständige Pressemittelung der Landesbeauftragten für Datenschutz in Niedersachen könne Sie unter http://www.lfd.niedersachsen.de/startseite/allgemein/presseinformationen/querschnittspruefung_fragen_zur_dsgvo_an_50_unternehmen/fragen-zur-ds-gvo-an-50-unternehmen-166110.html einsehen.



Datenpanne in der JVA Euskirchen

In der JVA Euskirchen hat es nach Medienberichten eine Datenpanne gegeben. Dieser Vorfall und seine Konsequenzen sollten von jedem Unternehmen zum Anlass genommen werden, die eigene Datenschutzorganisation zu überprüfen.

Unter anderem berichtet der WDR davon, dass ein leitender Mitarbeiter der JVA teils sensible Personaldaten auf einen USB-Stick geladen habe, um diese wohl von zu Hause zu bearbeiten. Den Stick habe er dann auf dem Parkplatz der JVA verloren, wo ihn ein Häftling im offenen Vollzug gefunden und an Mithäftlinge weitergegeben habe.

Bei einem derartigen Verlust personenbezogener Daten handelt es sich um einen Vorfall, bei dem ggf. die Datenschutzbehörde sowie die Betroffenen zu benachrichtigen sind (Art. 33, 34 DSGVO). Dabei ist zu berücksichtigen, dass die DSGVO die Frist für die Meldungen an die Behörde deutlich verschärft hat; diese muss innerhalb von 72 Stunden nach dem Vorfall erfolgen. Neben diesen gesetzlichen Verpflichtungen muss das Unternehmen auch aus zivilrechtlichen und gegebenenfalls strafrechtlichen Erwägungen alles unternehmen, um einen weiteren Abfluss personenbezogener Daten zu verhindern. Insbesondere muss es Unternehmen in solchen Situation auch darum gehen, Haftungsfälle zu vermeiden. Nur ein zielgerichtetes und koordiniertes Handeln führt in derartigen Fällen dazu, dass Schäden vom Unternehmen abgewendet werden können. Nicht nur weil es gesetzlich vorgeschrieben ist, sollte daher ein Prozess mit festen Zuständigkeiten für derartige Fälle im Unternehmen implementiert und gegebenenfalls im Rahmen von Stresstests erprobt werden.

Der Fall bietet ferner Anlass, sich über die technischen und organisatorischen Maßnahmen Gedanken zu machen. Unternehmen sind nach wie vor verpflichtet, solche angemessenen Maßnahmen zu treffen, um den Schutz personenbezogener Daten sicherzustellen (Art. 32 DSGVO). Im konkreten Fall der JVA Euskirchen hätte dies beispielsweise erfordert, USB Sticks, DVDs, externe Festplatten und sonstige Datenträger zu verschlüsseln, sodass ein Zugriff Dritter bereits technisch nicht möglich ist oder jedenfalls ganz erheblich erschwert wird. Organisatorisch muss in vergleichbaren Fällen darauf geachtet werden, dass die Heimarbeit mit personenbezogenen Daten ausdrücklich geregelt ist und auch hier der Mitarbeiter dazu verpflichtet wird, die entsprechenden Sicherheitsmaßnahmen zu ergreifen.

Zweites Datenschutz- Anpassungs- und Umsetzungsgesetz

Am 21.6.2018 ist der Referentenentwurf zum sog. Omnibusgesetz veröffentlicht worden, das weitere nationale Regelungen an die DSGVO anpassen soll.

Mit der Anpassung des Bundesdatenschutzgesetzes an das neue EU-Recht ist Deutschland den ersten wichtigen Schritt hin zur DSGVO-Konformität des nationalen Rechts bereits vor einiger Zeit gegangen, zwischenzeitlich sind auch diverse Landesdatenschutzgesetze an das neue Recht angepasst worden, z.B. das Datenschutzgesetz NRW. Ende Juni ist nun der Referentenentwurf zum lang erwarteten, sog. „Omnibusgesetz“ veröffentlicht worden: Mit diesem Gesetz werden diverse Fachgesetze an die DSGVO angepasst, es regelt also das

bereichsspezifische Datenschutzrecht, z.B. in den verschiedenen Sozialgesetzbüchern oder dem Postgesetz. Insgesamt umfasst das Gesetz 153 Artikel, jeder davon bezieht sich auf ein anderes Gesetz.

Die Mieterselbstauskunft

Vor allem in Groß- und Universitätsstädten kommen seit Jahren zahlreiche Mietinteressenten auf ein einzelnes angebotenes Mietobjekt. Um den Auswahlprozess zu standardisieren und zu beschleunigen, bietet es sich für Vermieter an, frühzeitig sog. Selbstauskünfte einzuholen. Diese fragten in der Vergangenheit neben den Kontaktdaten, auch Gehaltsangaben, Gesundheitsdaten oder sogar Angaben aus der Privat- und Intimsphäre ab. Welche Angaben Sie unter der DSGVO noch einholen dürfen, erfahren Sie im folgenden Artikel.

Einwilligung problematisch: Vermieter haben sich in der Vergangenheit häufig eine Einwilligung zur Verarbeitung dieser Daten geben lassen. Das ist nach dem Inkrafttreten der DSGVO kritisch zu sehen. Nach der DSGVO muss eine Einwilligung freiwillig abgegeben werden können. Bei Verweigerung der Selbstauskunft besteht aber voraussichtlich eine äußerst geringe reelle Chance auf das Mietobjekt. Vor dem Hintergrund ist es derzeit umstritten, ob die Erteilung der Selbstauskunft nicht in unzulässiger Weise an den Abschluss des Mietvertrages gekoppelt ist und die Einwilligung daher unwirksam wäre. Zukünftig sollten sich Vermieter daher nicht auf eingeholte

Einwilligungserklärungen verlassen und auf andere Rechtsgrundlagen zurückgreifen.

Gesetzliche Erlaubnis und Grenzen zulässiger Fragen: Neben der Einwilligung kann sich der Vermieter auch auf eine gesetzliche Erlaubnis berufen. Für die Zulässigkeit der Datenerhebung kommt dann die Erfüllung des (vor)vertraglichen Mietverhältnisses in Betracht. Weiterhin ist die Datenverarbeitung zulässig, wenn die berechtigten Interessen des Vermieters gegenüber denen des potenziellen Mieters überwiegen. Folglich ist für die Zulässigkeit der einzelnen Fragen maßgeblich, inwieweit ein Zusammenhang der Angabe mit dem Mietverhältnis ersichtlich ist und ob ein schutzwürdiges Interesse des Bewerbers am Ausschluss der Datenerhebung besteht.

- Stammdaten (Name, Geburtsdatum und Geburtsort) dienen der Identifizierung des zukünftigen Vertragspartners und dürfen folglich erhoben werden.

- Kontaktdaten (Adresse, Telefonnummer, E-Mail Adresse) dienen der Kontaktaufnahme und dürfen folglich erhoben werden.

- Gehaltsabrechnungen *oder* eine SCHUFA – Auskunft: Die Bonitätsprüfung ist im Mietverhältnis grundsätzlich ein legitimes wirtschaftliches Interesse, um die Gefahr eines Zahlungsausfalls zu minimieren.

- Nicht abschließend entschieden ist weiterhin, ob die Kontaktdaten des bisherigen Vermieters erfragt werden dürfen. Dafür wird mit dem Interesse argumentiert, dass der Vermieter dadurch die Möglichkeit bekommt die Störungen des bisherigen Mietverhältnisses zu erfragen.

- Nicht mehr im schutzwürdigen Interesse liegt die Frage nach der Dauer einer Beschäftigung, da sie in unserer modernen Gesellschaft keine verlässliche Aussage über die Beständigkeit der Beschäftigung und damit die Zahlungsfähigkeit zulässt. Daher liegt es regelmäßig nicht mehr im berechtigten Interesse, sich den Arbeitsvertrag des Mieters vorlegen zu lassen.

In jedem Fall unzulässig sind Fragen des Vermieters, die an kein berechtigtes Interesse anknüpfen bzw. bei denen die Interessen des Mieters deutlich überwiegen oder die Gesundheitsdaten betreffen. Das sind vor allem solche, dessen Beantwortung besondere personenbezogene Daten umfassen oder sogar gegen das Geleichbehandlungsgesetz verstoßen. Dazu gehören Fragen nach Heiratsabsichten, Schwangerschaft, Kinderwünsche, allgemeiner Gesundheit, Vorstrafen, politische oder sexuelle Orientierung, Religion, Rasse oder ethnischen Herkunft. Die Beantwortung einer solchen Frage muss ohnehin nicht wahrheitsgemäß erfolgen oder kann verweigert werden.

Betroffeneninformation und mögliche Folgen einer zu umfangreichen Auskunft: Der Mieter ist zudem darüber zu informieren wie seine Daten erhoben werden und welche Rechte ihm zustehen. Die Mieterselbstauskunfts-Formulare dürfen folglich keine unzulässigen Fragen beinhalten und und müssen Betroffeneninformationen enthalten, sonst muss ggf. mit Bußgeldern und Abmahnungen gerechnet werden. Es besteht durchaus die Gefahr, dass sich Mietinteressenten, die Missstände erkennen und wegen Nichtberücksichtigung ggf. „nachtreten“ wollen, bei den Datenschutzbehörden beschweren.

Veröffentlichung von Bildmaterial nach Inkrafttreten der DSGVO

Unter welchen Voraussetzungen dürfen Fotos aufgenommen, wann veröffentlicht werden? Seit dem Inkrafttreten der DSGVO herrscht bei der Beantwortung dieser Frage eine erhebliche Unsicherheit, auf vielen Veranstaltungen wird seither das Fotografieren aus Sorge vor Rechtsverletzungen schlicht verboten. Neben Hinweisen vom BMI und Aufsichtsbehörden sorgt nun auch eine neue Entscheidung des OLG Köln für mehr Klarheit. Was nun gilt, lesen Sie nachfolgend.

Das Anfertigen und Veröffentlichen von Bildmaterial ist immer dann, wenn einzelne Personen darauf erkennbar sind, zugleich eine Verarbeitung personenbezogener Daten. Immer, wenn diese außerhalb des rein privaten und familiären Bereiches erfolgt, insbesondere also zu unternehmerischen Zwecken, ist eine Erlaubnis erforderlich. Woraus sich diese wofür ergeben kann, hat zuletzt das OLG Köln konkretisiert

(Beschluss vom 18.06.2018 - 15 W 27/18), darüber hinaus gibt es Hinweise von Aufsichtsbehörden und BMI.

Die Prüfung, ob eine Verarbeitungserlaubnis gegeben ist, sollte differenziert werden zwischen der Frage der Anfertigung von Aufnahmen und deren Veröffentlichung:

Anfertigung: Regelmäßig möglich ist das Anfertigen von Aufnahmen, wenn die abgebildeten Personen eingewilligt haben (vorausgesetzt, die Einwilligungen sind wirksam, also insbesondere freiwillig abgegeben und nicht widerrufen). Das Einholen von Einwilligungen ist indes in vielen Fällen nicht praktikabel, so dass sich die Frage nach einer anderen Verarbeitungserlaubnis stellt. In Frage kommt insoweit die Erlaubnis zur Durchführung eines Vertrages (Art. 6 I 1 lit. b DSGVO), die allerdings nur greift, wenn der Abgebildete selbst Vertragspartner ist, z.B. bei Auftragsfotografien. In der Praxis wichtiger ist daher die Erlaubnis zur Datenverarbeitung aus berechtigten Interessen heraus (Art. 6 I 1 lit. f DSGVO). Zu diesen berechtigten Interessen gehören u.a. die grundrechtlich geschützte und garantierte Meinungs- und Informationsfreiheit, aber auch unternehmerische Interessen an der Dokumentation und Selbstdarstellung – notwendig ist eine Interessenabwägung im Einzelfall.

Veröffentlichung: Dürfen Aufnahmen danach angefertigt werden, ist damit nicht auch zugleich die Veröffentlichung zulässig. Bei der Veröffentlichung von Aufnahmen kommt als Rechtsgrundlage, neben den allgemeinen Erlaubnisnormen der DSGVO, deren Anwendung oftmals einzelfallabhängig und wertungsoffen ist, nach wie vor auch das Kunsturhebergesetz (KUG) in Betracht. Ob dieses auch nach Inkrafttreten der DSGVO noch anwendbar ist, war fraglich und wurde jetzt insbesondere vom OLG Köln mit überzeugenden Argumenten bejaht. Danach gilt, dass grundsätzlich eine Einwilligung der abgebildeten Personen erforderlich ist, nach § 23 KUG aber insbesondere im Fall von Aufnahmen, auf denen Personen nur „Beiwerk“ sind, oder dem Ablichten von Menschenmengen auf Veranstaltungen auch ohne Einwilligung veröffentlicht werden darf.

Neben der Frage nach der Verarbeitungserlaubnis zentral bleibt die **Betroffeneninformation**, die gerade bei größeren Veranstaltungen eine Herausforderung darstellen kann. Leitlinie sollte hier sein, soweit irgend möglich zu informieren, z.B. auch über Aushänge oder mitgegebene Flyer. Eine Grenze dürfte aber dort erreicht sein, wo alleine für die Durchführung der Information eine Identifikation der Betroffenen erfolgen müsste – eben dies will Art. 11 Abs. 1 DSGVO vermeiden.

Für alle weiteren Fragen rund um das Datenschutzrecht stehen Ihnen gerne zur Verfügung

Dr. Kristina Schreiber
+49(0)221 65065-337
kristina.schreiber@loschelder.de

Dr. Simon Kohm
+49(0)221 65065-200
simon.kohm@loschelder.de

Impressum

LOSCHELDER RECHTSANWÄLTE
Partnerschaftsgesellschaft mbB
Konrad-Adenauer-Ufer 11
50668 Köln

Tel. +49 (0)221 65065-0, Fax +49 (0)221 65065-110
info@loschelder.de
www.loschelder.de