



LEITLINIEN ZU KONSULTATIONEN IN DEN BEREICHEN ÜBERWACHUNG UND DURCHSETZUNG

1. Ziel dieses Papiers

Das vorliegende Papier soll Datenschutzbeauftragten (DSB) und für die Verarbeitung Verantwortlichen (Organen und Einrichtungen der EU¹) Hilfestellung bei der Konsultation des EDSB in den Bereichen Überwachung und Durchsetzung bieten. Es beschreibt den rechtlichen Hintergrund, umreißt den Anwendungsbereich von Konsultationen und geht auf einige praktische Aspekte ein, die von den DSB und für die Verarbeitung Verantwortlichen bei einem Konsultationsersuchen an den EDSB beachtet werden sollten.

Konsultationen des EDSB zu Vorschlägen für Rechtsvorschriften der Union (Beratung) gemäß Artikel 28 Absatz 2 der Verordnung sind nicht Gegenstand dieses Papiers.²

Bezug genommen wird stets auf die Verordnung (EG) Nr. 45/2001³ („Verordnung“).

2. Rechtsgrundlage

Der EDSB kann eine Stellungnahme zu Datenschutzfragen entweder auf Ersuchen des betreffenden Organs bzw. der betreffenden Einrichtung oder von sich aus annehmen. In Artikel 41 der Verordnung ist der Aufgabenbereich des EDSB festgelegt, der unter anderem auch die *„Überwachung und Durchsetzung der Anwendung der Bestimmungen dieser Verordnung“* sowie *„die Beratung der Organe und*

¹ Dies gilt auch für interinstitutionelle Einrichtungen und juristische Personen *sui generis*, die solche Maßnahmen entwerfen.

² Siehe das Strategiepapier des EDSB „Der EDSB als Berater der Organe und Einrichtungen der Gemeinschaft im Zusammenhang mit Vorschlägen für Rechtsvorschriften und zugehörigen Dokumenten“, 18. März 2005, abrufbar unter:
http://www.edps.europa.eu/EDPSWEB/webdav/site/mySite/shared/Documents/EDPS/Publications/Papers/PolicyP/05-03-18_PP_EDPSadvisor_DE.pdf

³ Verordnung (EG) Nr. 45/2001 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 18. Dezember 2000 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten durch die Organe und Einrichtungen der Gemeinschaft und zum freien Datenverkehr, ABl. L 8 vom 12.1.2001, S. 1.

Einrichtungen der Gemeinschaft und der betroffenen Personen in allen die Verarbeitung personenbezogener Daten betreffenden Angelegenheiten“ umfasst.

Gemäß Artikel 28 Absatz 1 der Verordnung unterrichten die Organe und Einrichtungen der EU den EDSB über die Ausarbeitung verwaltungsrechtlicher Maßnahmen im Zusammenhang mit der Verarbeitung personenbezogener Daten. Artikel 28 trägt den Titel „Konsultation“ und befindet sich in Kapitel II („Allgemeine Bestimmungen über die Rechtmäßigkeit der Verarbeitung personenbezogener Daten“), Abschnitt 9 („Vorabkontrolle des Europäischen Datenschutzbeauftragten und Verpflichtung zur Zusammenarbeit“). Darüber hinaus besagt Artikel 46 Buchstabe d, dass der Datenschutzbeauftragte Organe und Einrichtungen insbesondere berät, bevor sie interne Vorschriften für den Schutz der Grundrechte und Grundfreiheiten von Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten ausarbeiten. In Verbindung mit Artikel 46 Buchstabe d fordert daher Artikel 28 Absatz 1 die Organe und Einrichtungen der EU auf, den EDSB rechtzeitig über in seinen Aufgabenbereich fallende Maßnahmen zu unterrichten, damit, wie nachstehend erörtert, der EDSB bei Bedarf beratend tätig werden kann.

Darüber hinaus gehört gemäß Artikel 46 Buchstabe d zu den Aufgaben des EDSB, *„alle Organe und Einrichtungen der Gemeinschaft von sich aus oder im Rahmen einer Konsultation in allen Fragen zu beraten, die die Verarbeitung personenbezogener Daten betreffen, insbesondere bevor sie interne Vorschriften für den Schutz der Grundrechte und Grundfreiheiten von Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten ausarbeiten“.*

Gemäß Artikel 46 Buchstabe d sind also Organe und Einrichtungen der EU befugt, den EDSB zu Maßnahmen zu konsultieren, die in seinen Zuständigkeitsbereich fallen, und ist der EDSB im Rahmen einer solchen Konsultation zur Beratung verpflichtet.

Vorbehaltlich der nachstehend unter Punkt 4.1 beschriebenen praktischen Erwägungen sind daher Organe und Einrichtungen der EU aufgefordert, den EDSB zu unterrichten und zu konsultieren.

3. Anwendungsbereich

3.1. Bei welchen Fragen kann eine Konsultation erfolgen?

Die Konsultationen, die erfolgen, können verschiedener Natur sein. Sie können sich insbesondere mit konkreten Fragen im Zusammenhang mit der korrekten Anwendung der Verordnung oder mit Entwürfen verwaltungsrechtlicher Maßnahmen der EU-Verwaltung befassen.

Unter dem Begriff „verwaltungsrechtliche Maßnahmen“ sind allgemein anzuwendende (rechtverbindliche) Beschlüsse oder andere (nicht rechtsverbindliche) Akte der Verwaltung im Zusammenhang mit der Verarbeitung personenbezogener Daten durch das betreffende Organ bzw. die betreffende Einrichtung zu verstehen. Dabei kann es sich um Durchführungsbestimmungen zur Verordnung (wie in Artikel 24 Absatz 8 der Verordnung erwähnt) oder interne Vorschriften (im Sinne von Artikel 46 Buchstabe s der Verordnung) handeln, die von der Verwaltung bezüglich

der Verarbeitung personenbezogener Daten (z. B. Nutzung von E-Mails, elektronische Überwachung, Archivierung usw.) usw. erlassen werden.

Es sei darauf hingewiesen, dass es bei Konsultationen im Zusammenhang mit „verwaltungsrechtlichen Maßnahmen“ um alle mit dem Datenschutz zusammenhängenden Fragen gehen kann. Im Gegensatz zu Artikel 27 Absatz 1 über die Vorabkontrolle, dem zufolge nur Verarbeitungen zu melden sind, die besondere Risiken für die Rechte und Freiheiten der betroffenen Personen beinhalten können, besteht unter Artikel 28 eine derartige Einschränkung nicht.

In Artikel 46 Buchstabe d wurde zur Beschreibung des sachlichen Geltungsbereichs der beratenden Funktion des EDSB eine sehr weit gefasste Formulierung gewählt („*alle Fragen, die die Verarbeitung personenbezogener Daten betreffen*“). Wie bereits ausgeführt, wird in diesem Absatz auch ein konkreter Fall erwähnt, in dem der EDSB beratend tätig werden muss: „*bevor [die Organe und Einrichtungen] interne Vorschriften für den Schutz der Grundrechte und Grundfreiheiten von Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten ausarbeiten*“. Diese Bestimmung bildet die Grundlage für die Beratung in Fällen, in denen es um konkrete Verarbeitungstätigkeiten oder Fragen der Auslegung der Verordnung geht, auch wenn kein Bezug zu einer „verwaltungsrechtlichen Maßnahme“ gegeben ist.

3.2. Wer kann um eine Konsultation ersuchen?

Die Beratung kann als Ergebnis einer Konsultation erfolgen, um die ein Organ oder eine Einrichtung der EU selber (also der für die Verarbeitung Verantwortliche) oder sein/ihr DSB ersucht haben. Beraten kann der EDSB aber auch von sich aus.

4. Praktische Aspekte

4.1. Vor der Konsultation

Anwendung des Grundsatzes der Rechenschaftspflicht im Datenschutz als Teil des Entscheidungsprozesses⁴

⁴ Siehe das Strategiepapier des EDSB *Überwachung und Gewährleistung der Einhaltung der Verordnung (EG) Nr. 45/2001*, 13. Dezember 2010. abrufbar unter: http://www.edps.europa.eu/EDPSWEB/webdav/site/mySite/shared/Documents/EDPS/Publications/Papers/PolicyP/10-12-13_PP_Compliance_DE.pdf. „Im vorliegenden Strategiepapier wird ausgeführt, wie der EDSB die Einhaltung der Verordnung (EG) Nr. 45/2001 („die Verordnung“) überwacht, misst und gewährleistet, und es wird erklärt, welcher Natur die verschiedenen Durchsetzungsbefugnisse sind und wann und wie der EDSB sie ausübt. (...) Darüber hinaus ist dem EDSB sehr daran gelegen, dass die Einrichtungen und Organe zur Wahrnehmung dieser Aufgabe proaktiv vorgehen und sich auch den Grundsatz der „Rechenschaftspflicht“ (in dem vor kurzem von der Artikel 29-Datenschutzgruppe ausgearbeiteten Sinne) zu eigen machen und damit den Datenschutz in der Praxis fördern“.

Mit dem Grundsatz der Rechenschaftspflicht⁵ soll gewährleistet werden, dass für die Verarbeitung Verantwortliche grundsätzlich von Anfang an in der Lage sind, zu gewährleisten und zu kontrollieren, dass die Verarbeitung personenbezogener Daten im Einklang mit der Verordnung erfolgt, und sie dies auch nachweisen können. Die Rechenschaftspflicht verlangt von den für die Verarbeitung Verantwortlichen, dass sie interne Verfahren und Kontrollsysteme einsetzen, mit denen die Einhaltung der Verordnung gewährleistet und der Nachweis dafür gegenüber externen Akteuren einschließlich Aufsichtsbehörden erbracht werden kann.⁶ Dieser Grundsatz stärkt die Rolle der für die Verarbeitung Verantwortlichen und überträgt ihnen während des gesamten Lebenszyklus der Daten mehr Verantwortung.

Wenn also ein Organ oder eine Einrichtung Maßnahmen plant, die das Recht auf Datenschutz berühren, sollte es/sie sicherstellen, dass vor Annahme der Maßnahme seinen/ihren aus der Verordnung resultierenden Verpflichtungen angemessene Aufmerksamkeit gewidmet wird. Als eines der wirksamsten Mittel hierbei hat sich die Einbeziehung des DSB von Anfang an und die Einholung seines Rats erwiesen. Für die Verarbeitung Verantwortliche sollten berücksichtigen, dass gemäß Artikel 24 Absatz 1 Buchstabe c der Verordnung der DSB die Aufgabe hat, *„in unabhängiger Art und Weise die innerbehördliche Anwendung der Bestimmungen dieser Verordnung“* zu gewährleisten. Weiter heißt es im Anhang der Verordnung: *„1. Der behördliche Datenschutzbeauftragte kann Empfehlungen für die praktische Verbesserung des Datenschutzes an das Organ oder die Einrichtung der Gemeinschaft, das bzw. die ihn bestellt hat, richten und diese sowie den für die Verarbeitung Verantwortlichen in Fragen der Anwendung der Datenschutzbestimmungen beraten“*.

Im Sinne größerer Effizienz sollten für die Verarbeitung Verantwortliche sich daher zunächst intern von einem Sachverständigen, nämlich dem DSB, beraten lassen. Im Normalfall sollte diese Beratung zu einer angemessenen Lösung führen. Sollte der DSB jedoch beispielsweise in einem komplexen oder neuartigen Fall nicht in der Lage sein, eine zufrieden stellende Antwort zu geben, sollte der DSB oder der für die Verarbeitung Verantwortliche den EDSB konsultieren.

Suche nach Präzedenzfällen und Vorbereitung der einzureichenden Unterlagen

Die DSB und die Organe sollten überprüfen, ob sich der EDSB bereits zu einem ähnlich gelagerten Fall geäußert hat. Außerdem sollten sie den Sachverhalt, um den es in der Konsultation geht, in einem Dokument klar und vollständig beschreiben.

Komplexität und Folgenabschätzung

⁵ Siehe: Artikel 29-Datenschutzgruppe, Stellungnahme 3/2012 über den Grundsatz der Rechenschaftspflicht, WP 173, angenommen am 13. Juli 2012, abrufbar unter: http://ec.europa.eu/justice/policies/privacy/docs/wpdocs/2010/wp173_de.pdf

⁶ Der Grundsatz der Rechenschaftspflicht ist auch in Artikel 22 des Vorschlags für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten und zum freien Datenverkehr (Allgemeine Datenschutzverordnung) verankert, KOM(2012) 11 endg., 25.1.2012. <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2012:0011:FIN:DE:PDF>

Der EDSB befürwortet Konsultationsersuchen von für die Verarbeitung Verantwortlichen gemäß Artikel 28 Absatz 1 und Artikel 46 Buchstabe d der Verordnung, wenn die Angelegenheit a) eine gewisse Neuheit oder Komplexität aufweist (bezüglich der der DSB oder das Organ echte Zweifel hegen), oder b) sich eindeutig auf die Rechte der betroffenen Person auswirkt (aufgrund der mit der Verarbeitung verbundenen Risiken, der Verlängerung der Maßnahme usw.).

Im Fall a) sollte es bei der Konsultation um Auslegungsfragen oder Schwierigkeiten bei der Anwendung einer Vorschrift auf konkrete Fälle gehen (z. B. fehlende oder widersprüchliche Präzedenzfälle, fehlende Lehrmeinungen, Unklarheiten in der Definition bestimmter Begriffe in der Verordnung, Bewertung der Auswirkungen neuer Technologien auf die Rechte betroffener Personen usw.).

Im Fall b) sollte es in der Konsultation um Fragen gehen, die alle Mitarbeiter berühren oder die für die Rechte und Freiheiten betroffener Personen erhebliche Risiken bergen (unbeschadet Artikel 27 Absatz 1 und 2. Insbesondere in Fällen, in denen eine Verarbeitung einer Vorabkontrolle unterzogen wurde, kann im Nachgang hierzu eine Frage bei der Auslegung/Anwendung des Gesetzes auftreten, die eine Konsultation rechtfertigt).

4.2. Nach Einreichung des Konsultationsersuchens

Erste Analyse durch den EDSB und Maßnahmen

Nach Eingang eines Konsultationsersuchens nimmt der EDSB eine erste Analyse vor. Es kommt vor, dass ähnliche Fragen gerade Gegenstand einer Analyse im Rahmen einer Vorabkontrolle, einer anderen Konsultation oder einer auf eigene Initiative durchgeführten Untersuchung sind. In einem solchen Fall kann der EDSB beschließen, die hinzugekommene Konsultation nicht gesondert durchzuführen oder die Fälle miteinander zu verbinden. Je nach Komplexität der Konsultation kann der EDSB weitere Auskünfte anfordern, ein Treffen anberaumen oder einen Informationsbesuch abstaten.

Es sei darauf hingewiesen, dass in der Verordnung keine konkrete Frist für die Beantwortung eines Konsultationsersuchens festgelegt ist. Die Antwort des EDSB sollte allerdings innerhalb einer den spezifischen Merkmalen der Konsultation angemessenen Frist erfolgen. Als allgemeine Regel kann gelten, dass der EDSB seine Stellungnahme innerhalb von zwei Monaten nach Eingang des Konsultationsersuchens abgibt. Dieser Zeitraum kann ausgesetzt werden, bis der EDSB gegebenenfalls angeforderte weitere Auskünfte erhalten hat.

Antwort des EDSB auf das Konsultationsersuchen

Die Antwort auf das Konsultationsersuchen erfolgt in der Regel in Form einer Stellungnahme, die je nach Fall auch Empfehlungen enthalten kann. Der EDSB erwartet innerhalb einer bestimmten Frist eine Antwort des für die Verarbeitung Verantwortlichen mit einer Rückmeldung an ihn. In diesem Fall beginnt ein

Nachbeobachtungszeitraum. Der EDSB kann die Umsetzung dieser Empfehlungen in der Praxis oder die Beachtung seiner Ratschläge durch den für die Verarbeitung Verantwortlichen auch im Rahmen einer Kontrolle überprüfen.

Kommunikation

Im Normalfall entscheidet der EDSB anhand folgender Kriterien über die Veröffentlichung von Stellungnahmen auf seiner Website, die auf ein Konsultationsersuchen zurückgehen:

- a) Relevanz des Themas bzw. der Angelegenheit für andere DSB, für die Verarbeitung Verantwortliche, betroffene Personen;
- b) Neuheit der Gesetzesauslegung oder -anwendung;
- c) Auswirkungen neuer Technologien auf die Rechte betroffener Personen.

Auf Ersuchen des für die Verarbeitung Verantwortlichen oder des DSB kann von einer Veröffentlichung auf der Website abgesehen werden. In einem solchen Fall sollte der für die Verarbeitung Verantwortliche oder der DSB dies ausdrücklich beantragen und seinen Antrag begründen. Je nach den Besonderheiten des Falls kann der EDSB beschließen, die endgültige Stellungnahme oder Antwort in Teilen oder auch ihrer Gesamtheit nicht auf die Website zu stellen. Eine solche Entscheidung würde unbeschadet der Tatsache getroffen, dass diese Stellungnahmen auf Antrag und im Einklang mit der Verordnung (EG) Nr. 1049/2001 offen gelegt werden könnten.

5. Schlussfolgerungen

Der EDSB weist nachdrücklich darauf hin, dass bei der Ausarbeitung verwaltungsrechtlicher Maßnahmen im Zusammenhang mit der Verarbeitung personenbezogener Daten die Datenschutzvorschriften einzuhalten sind.

Der EDSB empfiehlt den für die Verarbeitung Verantwortlichen, in solchen Fällen von Anfang an ihren DSB zu Rate zu ziehen. In besonders komplexen Fällen oder bei nennenswerten Risiken für die Rechte und Freiheiten der betroffenen Personen kann danach ein Konsultationsersuchen beim EDSB eingereicht werden.