



EUROPEAN DATA PROTECTION SUPERVISOR

Stellungnahme 5/2017

Modernisierung der Datenschutz- bestimmungen für Organe und Einrichtungen der EU

***Stellungnahme des EDSB zu dem Vorschlag für eine
Verordnung über den Schutz natürlicher Personen bei der
Verarbeitung personenbezogener Daten durch die Organe,
Einrichtungen und sonstigen Stellen der Union, zum freien
Datenverkehr und zur Aufhebung der Verordnung (EG)
Nr. 45/2001 und des Beschlusses Nr. 1247/2002/EG***



15. März 2017

Der Europäische Datenschutzbeauftragte (EDSB) ist eine unabhängige Einrichtung der EU und hat nach Artikel 41 Absatz 2 der Verordnung (EG) Nr. 45/2001 „im Hinblick auf die Verarbeitung personenbezogener Daten (...) sicherzustellen, dass die Grundrechte und Grundfreiheiten natürlicher Personen, insbesondere ihr Recht auf Privatsphäre, von den Organen und Einrichtungen der Gemeinschaft geachtet werden“; er ist „für die Beratung der Organe und Einrichtungen der Gemeinschaft und der betroffenen Personen in allen die Verarbeitung personenbezogener Daten betreffenden Angelegenheiten“ zuständig. Gemäß Artikel 28 Absatz 2 der Verordnung (EG) Nr. 45/2001 ist die Kommission zur Konsultation des EDSB verpflichtet, „wenn [sie] einen Vorschlag für Rechtsvorschriften bezüglich des Schutzes der Rechte und Freiheiten von Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten annimmt“.

Er wurde zusammen mit dem Stellvertretenden Datenschutzbeauftragten im Dezember 2014 ernannt und spezifisch mit einem konstruktiven und proaktiven Vorgehen beauftragt. In der im März 2015 veröffentlichten Fünf-Jahres-Strategie legt der EDSB dar, wie er diesen Auftrag auf verantwortungsvolle Weise zu erfüllen gedenkt.

Diese Stellungnahme ist Ausdruck des fortgesetzten Engagements des EDSB, der zusammen mit dem Europäischen Parlament, dem Rat und der Kommission dafür sorgen möchte, dass die derzeitigen, in der Verordnung (EG) Nr. 45/2001 niedergelegten Vorschriften an die Datenschutz-Grundverordnung angeglichen werden, und dass gleichzeitig mit dem Inkrafttreten der DSGVO spätestens im Mai 2018 ein überarbeiteter Rahmen anwendbar wird.

Zusammenfassung

Derzeit wird in der Europäischen Union eine neue Generation von Datenschutzstandards erlassen. Vor fast einem Jahr wurden die Datenschutz-Grundverordnung und die Richtlinie für die Bereiche Polizei und Justiz angenommen, und sie sind das Ergebnis der bisher ehrgeizigsten Bemühungen des EU-Gesetzgebers um die Gewährleistung der Grundrechte des Menschen im digitalen Zeitalter. Nun ist es an der Zeit, dass die Organe und Einrichtungen der EU selber mit den Vorschriften mit gutem Beispiel vorangehen, die sie auf sich selber als für die Verarbeitung Verantwortliche und als Daten verarbeitende Stellen anwenden. In den vergangenen 18 Monaten hat der EDSB immer wieder Gespräche mit der höchsten Ebene von Organen und Einrichtungen der EU geführt, um sie auf die neuen Herausforderungen bei der Einhaltung des Datenschutzes vorzubereiten, und hat dabei den neuen Grundsatz der Rechenschaftspflicht bezüglich der Art und Weise unterstrichen, in der Daten verarbeitet werden. Mit dieser Stellungnahme möchte der EDSB zwölf Jahre Erfahrung mit unabhängiger Aufsicht, politischer Beratung und Engagement einbringen und Verbesserungen an der vorgeschlagenen Verordnung über die Verarbeitung personenbezogener Daten durch Organe und Einrichtungen der EU anregen.

Die Verordnung (EG) Nr. 45/2001 hatte mit unmittelbar anzuwendenden Verpflichtungen für für die Verarbeitung Verantwortliche, mit ihren Bestimmungen über die Rechte betroffener Personen und eine ganz klar unabhängige Aufsichtsbehörde die Funktion eines Trendsetters. Nunmehr hat die EU mit größerem Gewicht auf Rechenschaftspflicht und Garantien für natürliche Personen denn mit Verfahren für Stimmigkeit mit der DSGVO zu sorgen. Ein gewisses Abweichen der für die Verarbeitung von Daten durch EU-Einrichtungen geltenden Vorschriften ist durchaus gerechtfertigt, so wie ja auch in die DSGVO Ausnahmen für den öffentlichen Sektor aufgenommen wurden, doch sollte dies auf ein Mindestmaß beschränkt bleiben.

Aus dem Blickwinkel der natürlichen Person ist jedoch wesentlich, dass die gemeinsamen Grundsätze des gesamten Datenschutzregelwerks der EU kohärent angewandt werden, und dies unabhängig davon, wer nun der für die Verarbeitung Verantwortliche ist. Von entscheidender Bedeutung ist ferner, dass das Regelwerk in seiner Gesamtheit ab dem gleichen Zeitpunkt anwendbar ist, also ab Mai 2018, wenn die DSGVO in vollem Umfang Geltung haben wird.

Einer seit langem bestehenden Vereinbarung zwischen den beiden Einrichtungen entsprechend wurde der EDSB von der Kommission zum Entwurf des Vorschlags angehört. Unserer Auffassung nach ist es der Kommission insgesamt gelungen, die verschiedenen Interessen sorgfältig abzuwägen. In der Stellungnahme geht es um einige Bereiche, in denen der Vorschlag weiter verbessert werden könnte. Wir plädieren für Verbesserungen an der vorgeschlagenen Verordnung insbesondere im Hinblick auf die Einschränkungen der Rechte der betroffenen Person und die Möglichkeit für EU-Einrichtungen, in bestimmten Situationen Zertifizierungsverfahren zu nutzen. Was unsere eigenen Aufgaben und Befugnisse als unabhängige Aufsichtsbehörde angeht, scheint der Vorschlag recht ausgewogen gestaltet zu sein und die normalen Funktionen einer unabhängigen Datenschutzbehörde vorzusehen, wie sie in der Charta der Grundrechte niedergelegt sind und in der neueren Rechtsprechung des Gerichtshofs bekräftigt wurden, und zwar gleichermaßen in den Bereichen Durchsetzung, Bearbeitung von Beschwerden und Beratung des Gesetzgebers zu Maßnahmen, die den Datenschutz und den Schutz der Privatsphäre berühren.

Wir fordern den EU-Gesetzgeber auf, so rasch wie möglich eine Einigung über den Vorschlag herbeizuführen, damit den Organen und Einrichtungen der EU vor dem Inkrafttreten der neuen Verordnung noch ein angemessener Übergangszeitraum zur Verfügung steht.

INHALT

1. EINLEITUNG UND HINTERGRUND	5
1.1 HINTERGRUND	5
1.2 ZIELE DES VORSCHLAGS UND ZEITPLAN	6
1.3 ANWENDUNGSBEREICH UND BEZIEHUNG ZU ANDEREN RECHTSINSTRUMENTEN.....	7
2. ANALYSE DES VORSCHLAGS	9
2.1 KAPITEL I - ALLGEMEINE BESTIMMUNGEN	9
2.2 KAPITEL II - GRUNDSÄTZE	9
2.3 KAPITEL III - RECHTE DER BETROFFENEN PERSON.....	10
2.3.1 Artikel 25 Beschränkungen.....	10
2.3.1.1 Anwendungsbereich möglicher Beschränkungen	10
2.3.1.2 Modalitäten für die Verhängung von Beschränkungen	11
2.4 KAPITEL IV - VERANTWORTLICHER UND AUFTRAGSVERARBEITER	13
2.4.1 Abschnitt 1.....	13
2.4.2 Abschnitt 2.....	14
2.4.2.1 Artikel 33 - Sicherheit der Verarbeitung	14
2.4.2.2 Artikel 34 - Vertraulichkeit der elektronischen Kommunikation	14
2.4.2.3 Artikel 35 - Schutz der sich auf Endeinrichtungen der Endnutzer beziehenden Informationen	15
2.4.2.4 Artikel 36 - Nutzerverzeichnisse	16
2.4.2.5 Artikel 37 - Meldung einer Verletzung des Schutzes personenbezogener Daten beim Europäischen Datenschutzbeauftragten und Artikel 38 - Benachrichtigung der von einer Verletzung des Schutzes personenbezogener Daten betroffenen Person	16
2.4.3 Abschnitt 3.....	16
2.4.3.1 Artikel 40 - Vorherige Konsultation.....	16
2.4.4 Abschnitt 4.....	16
2.4.4.1 Artikel 42 - Legislative Konsultation.....	17
2.4.5 Abschnitt 5.....	19
2.4.5.1 Artikel 44 - Benennung des Datenschutzbeauftragten	19
2.4.5.2 Artikel 45 und 46 - Stellung und Aufgaben des Datenschutzbeauftragten	20
2.5 KAPITEL V - ÜBERMITTLUNGEN PERSONENBEZOGENER DATEN AN DRITTLÄNDER ODER INTERNATIONALE ORGANISATIONEN.....	20
2.5.1 Artikel 52 - Internationale Zusammenarbeit zum Schutz personenbezogener Daten	20
2.6 KAPITEL VI - DER EUROPÄISCHE DATENSCHUTZBEAUFTRAGTE	21
2.6.1 Einrichtung und Struktur	21
2.6.2 Artikel 58 - Aufgaben.....	21
2.6.3 Artikel 59 - Befugnisse.....	22
2.7 KAPITEL VII - ZUSAMMENARBEIT UND KOHÄRENZ	23
2.7.1 Artikel 62 - Koordinierte Aufsicht durch den EDSB und die nationalen Aufsichtsbehörden	23
2.8 KAPITEL VIII - RECHTSBEHELFE, HAFTUNG UND SANKTIONEN	24
2.8.1 Artikel 66 - Geldbußen	24
2.8.2 Artikel 67 - Vertretung betroffener Personen	25
2.9 KAPITEL X - SCHLUSSBESTIMMUNGEN.....	25
2.9.1 Der EDSB und die Verordnung (EG) Nr. 1049/2001 über den Zugang der Öffentlichkeit zu Dokumenten	25
2.9.2 Vorkehrungen für die Verwendung bestehender Instrumente für den Datenaustausch zwischen nationalen und EU-Behörden	26
3. SCHLUSSFOLGERUNGEN	26
ANMERKUNGEN	28

DER EUROPÄISCHE DATENSCHUTZBEAUFTRAGTE –

gestützt auf den Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union, insbesondere auf Artikel 16,

gestützt auf die Charta der Grundrechte der Europäischen Union, insbesondere auf Artikel 7 und 8,

gestützt auf die Richtlinie 95/46/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 24. Oktober 1995 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten und zum freien Datenverkehr¹ und auf die Verordnung (EU) 2016/679 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27. April 2016 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten, zum freien Datenverkehr und zur Aufhebung der Richtlinie 95/46/EG (Datenschutz-Grundverordnung)²,

gestützt auf die 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 Datenverkehr³, insbesondere auf Artikel 28 Absatz 2, Artikel 41 Absatz 2 und Artikel 46 Buchstabe d)

gestützt auf den Rahmenbeschluss 2008/977/JI des Rates vom 27. November 2008 über den Schutz personenbezogener Daten, die im Rahmen der polizeilichen und justiziellen Zusammenarbeit in Strafsachen verarbeitet werden⁴, und auf die Richtlinie (EU) 2016/680 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27. April 2016 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten durch die zuständigen Behörden zum Zwecke der Verhütung, Ermittlung, Aufdeckung oder Verfolgung von Straftaten oder der Strafvollstreckung sowie zum freien Datenverkehr und zur Aufhebung des Rahmenbeschlusses 2008/977/JI des Rates⁵ —

HAT FOLGENDE STELLUNGNAHME ANGENOMMEN:

1. EINLEITUNG UND HINTERGRUND

1.1 Hintergrund

1. Am 10. Januar 2017 nahm die Europäische Kommission einen Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten durch die Organe, Einrichtungen und sonstigen Stellen der Union, zum freien Datenverkehr und zur Aufhebung der Verordnung (EG) Nr. 45/2001 und des Beschlusses Nr. 1247/2002/EG⁶ („Vorschlag“) an.
2. Das Grundrecht auf den Schutz personenbezogener Daten ist in Artikel 8 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union („Charta“) und in Artikel 16 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union („AEUV“) verankert.
3. Der Europäische Datenschutzbeauftragte („EDSB“) ist die unabhängige Aufsichtsbehörde, die zu gewährleisten hat, dass Organe, Einrichtungen und sonstige Stellen der EU („Einrichtungen der EU“) bei der Verarbeitung personenbezogener Daten das Datenschutzrecht einhalten⁷. Das Erfordernis einer unabhängigen Kontrolle im System der EU für den Datenschutz ist im Primärrecht verankert, und zwar sowohl in Artikel 16 Absatz 2 AEUV als auch in Artikel 8 Absatz 3 der Charta. Der Gerichtshof hat stets betont, dass die Kontrolle durch eine unabhängige Behörde ein unabdingbarer Bestandteil des

Rechts auf Datenschutz ist, und hat die Kriterien für diese Unabhängigkeit festgelegt⁸. Die Aufsichtsbehörde muss vor allem völlig unabhängig handeln, also unabhängig von jedem direkten oder indirekten Einfluss von außen entscheiden können⁹, und sie muss frei von jedem Verdacht der Parteilichkeit sein¹⁰.

4. Das Hauptrechtsinstrument, das die Verarbeitung personenbezogener Daten durch Einrichtungen der EU regelt, ist die Verordnung (EG) Nr. 45/2001¹¹ („Verordnung (EG) Nr. 45/2001“), ergänzt durch den Beschluss Nr. 1247/2002/EG¹².
5. Nachdem am 27. April 2016 die langwierigen Verhandlungen über den neuen Datenschutzrahmen der EU - die Datenschutz-Grundverordnung („DSGVO“) und die Richtlinie für die Bereiche Polizei und Justiz - abgeschlossen werden konnten, markiert dieser Vorschlag (neben dem Vorschlag der Kommission für eine Verordnung über Privatsphäre und elektronische Kommunikation („e-Datenschutz-Verordnung“¹³) den Beginn einer entscheidenden Phase des Prozesses der Vervollständigung dieses EU-Datenschutzrahmens. Sein Ziel ist es, die Bestimmungen der Verordnung (EG) Nr. 45/2001 an die Vorschriften der DSGVO anzugleichen, um in der Union einen stärkeren und kohärenteren Datenschutzrahmen zu schaffen und eine gleichzeitige Anwendbarkeit der beiden Instrumente zu ermöglichen¹⁴. Darüber hinaus integriert der Vorschlag auch die neuen Vorschriften für den Schutz von Einrichtungen von Endnutzern, wie sie im Vorschlag der Kommission für die neue e-Datenschutz-Verordnung formuliert sind.
6. In seiner Strategie 2015-2019 verpflichtete sich der EDSB zur Zusammenarbeit mit dem Europäischen Parlament, dem Rat und der Kommission, um sicherzustellen, dass die derzeit geltenden Bestimmungen der Verordnung (EG) Nr. 45/2001 an die DSGVO angeglichen werden und spätestens Anfang 2018 ein geänderter Rechtsrahmen in Kraft tritt. Der EDSB begrüßt, dass er vor der Annahme des Vorschlags informell von der Kommission konsultiert wurde und dass offenbar viele Punkte, die er in seinen bisherigen informellen Beiträgen vorgebracht hat, in den Vorschlag übernommen wurden. Nach seiner Ansicht ist der derzeitige Vorschlag im Hinblick auf die größtmögliche Angleichung an die DSGVO, abgesehen von den eng definierten Besonderheiten des öffentlichen Sektors in der EU, mehr als zufrieden stellend, und er weiß insbesondere das von der Kommission erzielte Gleichgewicht zwischen den verschiedenen Interessen zu schätzen.
7. In dieser Stellungnahme wird zwar auf eine Reihe von Bereichen eingegangen, in denen der Vorschlag noch weiter verbessert werden könnte, doch fordert der EDSB den EU-Gesetzgeber auf, so rasch wie möglich eine Einigung über den Vorschlag herbeizuführen, damit den Organen und Einrichtungen der EU vor dem Inkrafttreten der neuen Verordnung noch ein angemessener Übergangszeitraum zur Verfügung steht.

1.2 Ziele des Vorschlags und Zeitplan

8. In der Vergangenheit empfahl der EDSB, die wesentlichen Vorschriften für EU-Einrichtungen in die DSGVO (damals noch ein Entwurf) aufzunehmen¹⁵. Der EU-Gesetzgeber entschied sich jedoch für eine andere Möglichkeit, nämlich ein eigenes, auf EU-Einrichtungen anzuwendendes Rechtsinstrument, das an die DSGVO angeglichen ist und ab dem gleichen Zeitpunkt gilt wie diese. Der EDSB unterstützt diese Vorgehensweise, denn es wäre nicht hinnehmbar, dass die Europäische Kommission und die anderen Organe und Einrichtungen der EU nicht Vorschriften unterliegen würden, die den demnächst in den Mitgliedstaaten anzuwendenden gleichwertig wären. Es wäre ferner für den EDSB

nicht erstrebenswert, die Einhaltung materieller Vorschriften durch EU-Einrichtungen zu überwachen, die weniger streng wären als die, deren Einhaltung seine Kollegen auf nationaler Ebene beaufsichtigen, zumal der EDSB ja Mitglied des künftigen Europäischen Datenschutzausschusses sein wird¹⁶.

9. Die in Zukunft für die Verarbeitung personenbezogener Daten durch EU-Einrichtungen geltenden Vorschriften sollten daher an die Bestimmungen der DSGVO angeglichen werden, sofern nicht eng ausgelegte Besonderheiten des öffentlichen Sektors ein anderes Vorgehen rechtfertigen. Diesbezüglich begrüßt der EDSB Erwägungsgrund 5 des Vorschlags, in dem die Notwendigkeit einer größtmöglichen Angleichung unterstrichen wird und es heißt: *„Soweit die Bestimmungen dieser Verordnung auf demselben Konzept beruhen wie die der [DSGVO], sollten beide Bestimmungen einheitlich ausgelegt werden, insbesondere da der Rahmen der vorliegenden Verordnung als dem Rahmen der [DSGVO] gleichwertig verstanden werden sollte.“*
10. Allerdings kann die Angleichung an die DSGVO weder vollständig noch automatisch sein. Die DSGVO enthält zahlreiche Bestimmungen, die den Mitgliedstaaten die Möglichkeit einräumen, spezifische Rechtsvorschriften in bestimmten Bereichen, darunter für Behörden, beizubehalten oder einzuführen¹⁷. In den Fällen, in denen die DSGVO spezifische Vorschriften für Behörden vorsieht¹⁸ oder Spielraum für die Umsetzung ihrer Bestimmungen durch die Mitgliedstaaten gewährt, kann dem Vorschlag eine Funktion zugesprochen werden, die der eines einzelstaatlichen Gesetzes zur „Umsetzung“ der DSGVO entspricht, wie beispielsweise in Artikel 9 *Übermittlungen personenbezogener Daten an in der Union niedergelassene Empfänger, die nicht Organe oder Einrichtungen der Union sind* oder Artikel 66 *Geldbußen* des Vorschlags (siehe weiter unten Abschnitt 2.8.1). Ferner ist unbedingt zu gewährleisten, dass das derzeit für EU-Einrichtungen geltende hohe Schutzniveau beibehalten wird. Daher ist es erforderlich, bestimmte Besonderheiten der Verordnung (EG) Nr. 45/2001 aufrechtzuerhalten, wie in Artikel 25 *Beschränkungen* (siehe weiter unten Abschnitt 2.3.1) und in Artikel 44 *Benennung des Datenschutzbeauftragten* (siehe weiter unten Abschnitt 2.4.5.1).
11. Genauso wichtig wie die inhaltliche Angleichung an die DSGVO ist die Sorge dafür, dass die überarbeiteten Vorschriften zeitgleich mit der DSGVO in vollem Umfang anwendbar werden, also am 25. Mai 2018. Das bestehende Netz der behördlichen Datenschutzbeauftragten („DSB“) bietet effiziente Kanäle für Informationsaustausch und Zusammenarbeit. Der EDSB ist daher zuversichtlich, dass sich Konformität schon nach einem relativ kurzen Übergangszeitraum von beispielsweise drei Monaten erreichen lässt.
12. Der der DSGVO - sowie dem vorliegenden Vorschlag - zugrunde liegende Grundsatz der Rechenschaftspflicht geht allerdings über die einfache Einhaltung der Vorschriften hinaus und beinhaltet einen kulturellen Wandel. Zur Erleichterung des Übergangs hat der EDSB ein „Projekt Rechenschaftspflicht“ ins Leben gerufen. In diesem Zusammenhang stand der EDSB in den Jahren 2016 und 2017 in Kontakt mit sieben zentralen Organen und Einrichtungen der EU, um dort bei der rechtzeitigen Vorbereitung auf die Anwendung der DSGVO behilflich zu sein.

1.3 Anwendungsbereich und Beziehung zu anderen Rechtsinstrumenten

13. Der EDSB hat die Kommission in der Vergangenheit wiederholt aufgefordert, ein robustes und *umfassendes* System vorzuschlagen, das ehrgeizige Ziele verfolgt und die Wirksamkeit

und *Kohärenz* des Datenschutzes in der EU stärken und damit ein solides Umfeld für weitere Entwicklungen in den kommenden Jahren schaffen würde¹⁹. Die Kommission hat sich für einen anderen Ansatz entschieden und ein eigenes Rechtsinstrument für den Datenschutz im Bereich der Strafverfolgung vorgeschlagen²⁰. Daran schlossen sich mehrere Vorschläge für Rechtsakte an, mit denen jeweils „eigenständige“ Datenschutzregelungen eingeführt wurden²¹.

14. Der EDSB räumt ein, dass der derzeitige Rechtsrahmen für den Schutz personenbezogener Daten, auch wenn er fragmentiert ist, das beste Ergebnis ist, das momentan erreicht werden kann²². Nach dem Verständnis des EDSB gilt der vorliegende Vorschlag künftig weiterhin für die EU-Einrichtungen, die heute in den Anwendungsbereich der Verordnung (EG) Nr. 45/2001 fallen²³ (im Wesentlichen alle früheren Organe, Einrichtungen und sonstigen Stellen des ersten und zweiten „Pfeilers“²⁴), berührt jedoch nicht bestehende oder kommende „eigenständige“ Regelungen²⁵. Solche Regelungen werden von diesem Vorschlag nur dann und insofern betroffen sein, als dies in dem einschlägigen Rechtsinstrument ausdrücklich vorgesehen ist. Der EDSB nimmt diesen Ansatz zur Kenntnis, regt jedoch an, ihn in der Präambel des Vorschlags und, sofern möglich, auch in Artikel 2 *Anwendungsbereich* ausdrücklicher zu erwähnen. Gleichzeitig unterstreicht der EDSB, dass die Fragmentierung und zunehmende Komplexität des Rechtsrahmens für die Datenverarbeitung durch die verschiedenen im früheren ersten und dritten „Pfeiler“ tätigen EU-Einrichtungen kein vollkommen befriedigendes Ergebnis ist und mittelfristig Gegenstand von Überlegungen des EU-Gesetzgebers werden sollte.
15. Die Verordnung (EG) Nr. 45/2001 enthält Maßnahmen, die auf den Schutz der Privatsphäre und der Vertraulichkeit der Kommunikation in Fällen abheben, in denen die Kontrolle der für die Kommunikation genutzten Infrastruktur bei den EU-Einrichtungen liegt. Für diesen Zweck enthält sie einige Bestimmungen, die Teile des Geltungsbereichs der Richtlinie 2002/58/EG („Datenschutzrichtlinie für elektronische Kommunikation“)²⁶ abdecken, und legt den Grundsatz fest, dem zufolge Vorschriften über den Schutz von Grundrechten auf kohärente und einheitliche Weise überall in der Union angewandt werden sollten; dabei wird auf einschlägige Instrumente wie die Richtlinie über Datenschutz und elektronische Kommunikation verwiesen²⁷. An der Notwendigkeit, das gleiche Niveau an Schutz und Vertraulichkeit der Kommunikation mit EU-Einrichtungen aufrechtzuerhalten, ändert sich nichts, und daher sollte auch der Grundsatz einer kohärenten und einheitlichen Anwendung beibehalten werden. Nach Auffassung des EDSB sollte der Vorschlag daher gewährleisten, dass die einschlägigen Vorschriften der DSGVO und der künftigen e-Datenschutz-Verordnung sinngemäß für EU-Einrichtungen gelten werden. Sie betreffen sowohl die Wahrung der Vertraulichkeit und des Schutzes der Privatsphäre bei von EU-Einrichtungen kontrollierten Kommunikationsdiensten als auch andere Grundsätze der künftigen e-Datenschutz-Verordnung, wie den Schutz von Endausrüstungen und andere Vorschriften, z. B. über Tracking und Spam.
16. Schließlich gilt zwar, dass das EU-Datenschutzrecht auch für den Europäischen Wirtschaftsraum gilt und die teilnehmenden EFTA-Länder gemäß der DSGVO zur Einrichtung unabhängiger Aufsichtsbehörden verpflichtet sind, doch unterliegen die EFTA-Einrichtungen keinen spezifischen Datenschutzvorschriften und keiner spezifischen Aufsicht, auch wenn sie mit EU-Einrichtungen personenbezogene Daten austauschen. Nach Auffassung des EDSB könnte der vorliegende Vorschlag eine Gelegenheit bieten, sich mit dieser Frage zu befassen.

2. ANALYSE DES VORSCHLAGS

2.1 Kapitel I - Allgemeine Bestimmungen

17. Der EDSB hält fest, dass Artikel 1 *Gegenstand und Ziele* und Artikel 2 *Anwendungsbereich* in Anlehnung an die entsprechenden Bestimmungen der derzeitigen Verordnung (EG) Nr. 45/2001 und weniger an die DSGVO gestaltet sind. Diese Tatsache wirft keine grundlegenden Probleme auf, zumal die Terminologie bei Bedarf in Anlehnung an die DSGVO modernisiert wurde.
18. Der EDSB begrüßt, dass in Artikel 3 *Begriffsbestimmungen* auf die Definitionen in Artikel 4 DSGVO verwiesen wird; ausgenommen sind Begriffe, die den spezifischen institutionellen Kontext des Vorschlags widerspiegeln, darunter „Organe und Einrichtungen der Union“ und „Verantwortlicher“.

2.2 Kapitel II - Grundsätze

19. Der EDSB nimmt zur Kenntnis, dass der Vorschlag keine Artikel 7 der Verordnung (EG) Nr. 45/2001 gleichwertige Bestimmung zu Übermittlungen innerhalb von oder zwischen EU-Einrichtungen enthält. Diese Bestimmung erlaubt solche Übermittlungen nur dann, wenn sie für die rechtmäßige Erfüllung einer Aufgabe erforderlich sind, die in den Zuständigkeitsbereich des Empfängers fällt; ferner legt sie die gemeinsame Verantwortung für Übermittlungen auf Ersuchen des Empfängers fest und besagt, dass die übermittelten Daten nur für den Zweck verwendet werden dürfen, für den sie übermittelt wurden. Auch wenn der Vorschlag keine konkreten Vorschriften für diese Situation enthält, ergeben sich diese doch implizit aus den Grundsätzen für die Verarbeitung personenbezogener Daten in Artikel 4 des Vorschlags: Die Verarbeitung personenbezogener Daten muss rechtmäßig und auf das erforderliche Maß beschränkt sein und so erfolgen, dass die Daten gegen unbefugte unrechtmäßige Verarbeitung (einschließlich Offenlegung) geschützt sind. In Anbetracht des pädagogischen Effekts, den Artikel 7 der Verordnung (EG) Nr. 45/2001 bisher gehabt hat²⁸, würde der EDSP jedoch empfehlen, eine Artikel 7 der Verordnung (EG) Nr. 45/2001 gleichwertige Bestimmungen aufzunehmen.
20. Die Bereitstellung von Diensten der Informationsgesellschaft für Kinder, bei der Artikel 8 des Vorschlags anzuwenden wäre, gehört nicht zum Kerngeschäft von EU-Einrichtungen. In Anbetracht des weiten Anwendungsbereichs des Vorschlags und der großen Vielfalt von EU-Einrichtungen und ihren Verarbeitungsvorgängen kann allerdings nicht ausgeschlossen werden, dass in Zukunft eine solche Bereitstellung eine Rolle spielen wird. Der EDSB plädiert daher für ihre Aufnahme in den Vorschlag. Mit Blick auf die Tatsache, dass die Altersschwelle gemäß Artikel 8 DSGVO bei 16 Jahren liegt (und die Mitgliedstaaten die Möglichkeit erhalten, eine niedrigere Schwelle festzulegen, nicht jedoch unter 13 Jahren), und unter Berücksichtigung der Notwendigkeit eines hohen Schutzniveaus vertritt der EDSB die Auffassung, dass in Artikel 8 des Vorschlags angemessenerweise eine Schwelle von 16 Jahren festgelegt werden sollte. Der EDSB weist insbesondere darauf hin, dass die in Erwägungsgrund 21 aufgeführten Beispiele den von der Kommission vorgeschlagenen niedrigeren Schwellenwert nicht rechtfertigen.
21. Der EDSB begrüßt Artikel 9 des Vorschlags *Übermittlung personenbezogener Daten an in der Union niedergelassene und der Verordnung (EU) 2016/679 oder der Richtlinie (EU) 2016/680 unterliegende Empfänger, die nicht Organe oder Einrichtungen der Union sind*,

in dem auf den spezifischen Kontext des öffentlichen Sektors der EU eingegangen und gewährleistet wird, dass das bestehende Schutzniveau in dem Vorschlag beibehalten wird. Artikel 9 entspricht Artikel 8 der Verordnung (EG) Nr. 45/2001. Artikel 8 Absatz 2 der Verordnung (EG) Nr. 45/2001 sieht zusätzliche Bedingungen vor, die Einrichtungen der Union erfüllen müssen, bevor sie personenbezogene Daten an für die Verarbeitung Verantwortliche übermitteln dürfen, die der DSGVO (oder der Richtlinie für den Bereich Strafverfolgung)²⁹ unterliegen: Die Übermittlung muss notwendig sein, und die Rechte und Freiheiten der betroffenen Person und ihre berechtigten Interessen dürfen nicht beeinträchtigt werden. Dies ist eine wichtige Garantie, die betroffenen Personen bei Übermittlungen von Einrichtungen der Union ein hohes Niveau des Schutzes ihrer personenbezogenen Daten bietet. Darüber hinaus hat sich zu einem tragenden Element der Rechtsprechung des Gerichtshofs entwickelt³⁰, dass eine Abwägung zwischen dem Grundsatz des Zugangs der Öffentlichkeit zu Dokumenten, wie er im Vertrag und in der Verordnung (EG) Nr. 1049/2001³¹ verankert ist, und dem Recht auf den Schutz personenbezogener Daten³² vorgenommen wird.

22. Der EDSB ist weiter der Ansicht, dass in Artikel 11 *Verarbeitung personenbezogener Daten über strafrechtliche Verurteilungen und Straftaten* nicht von „Vorschriften des Unionsrechts, zu denen auch interne Vorschriften gehören können“ gesprochen werden sollte. Zur Begründung verweist der EDSB auf seine Anmerkungen weiter unten in Abschnitt 2.3.1.

2.3 Kapitel III - Rechte der betroffenen Person

2.3.1 Artikel 25 Beschränkungen

2.3.1.1 Anwendungsbereich möglicher Beschränkungen

23. Artikel 25 des Vorschlags entspricht Artikel 23 DSGVO und spielt als dessen Spiegelvorschrift eine zentrale Rolle im Gesamtsystem der Datenschutzvorschriften, indem er gewisse Ausnahmen („Beschränkungen“) zulässt, sofern diese erforderlich und begründet sind. Der EDSB begrüßt die Tatsache, dass bezüglich der in Artikel 23 *Widerspruchsrecht* und Artikel 24 *Automatisierte Entscheidungsfindung im Einzelfall einschließlich Profiling* des Vorschlags geregelten Rechte keine Beschränkungen angewandt werden dürfen. Dies steht im Einklang mit dem derzeitigen Ansatz in Artikel 20 Absatz 1 der Verordnung (EG) Nr. 45/2001 (dem zufolge bezüglich der Artikel 18 und 19 keine Einschränkungen angewandt werden dürfen) und trägt der Notwendigkeit Rechnung, das nach der Verordnung (EG) Nr. 45/2001 bestehende hohe Schutzniveau aufrechtzuerhalten (siehe auch weiter oben Abschnitt 1.2).
24. Der EDSB stellt jedoch auch fest, dass Artikel 25 des Vorschlags die Anwendung von Beschränkungen des Rechts auf Vertraulichkeit der elektronischen Kommunikation (Artikel 34 des Vorschlags) zulässt. Dies könnte zu einer sehr viel stärkeren Beschneidung eines Grundrechts führen als dies durch Beschränkungen der in den Artikeln 14 bis 22³³, 38 und Teilen von Artikel 4 des Vorschlags geregelten Rechte der Fall wäre. Diese Beschränkungen gelten für bestimmte Modalitäten der Ausübung des in Artikel 8 der Charta verankerten Grundrechts auf Datenschutz, wohingegen sich eine Beschränkung des Rechts auf Vertraulichkeit der Kommunikation auf eine wesentliche Komponente des in Artikel 7 der Charta verankerten Grundrechts auf Privatleben auswirken würde, nämlich die „Achtung der Kommunikation“. Dementsprechend müsste jede Beschränkung dieses

Rechts den hohen Standards in der e-Datenschutz-Richtlinie (bzw. der künftigen e-Datenschutz-Verordnung) Genüge tun.

2.3.1.2 Modalitäten für die Verhängung von Beschränkungen

25. Anders als Artikel 23 DSGVO, dem zufolge Beschränkungen durch Rechtsvorschriften der Union oder der Mitgliedstaaten geregelt sein müssen, sieht Artikel 25 Absatz 1 des Vorschlags die Möglichkeit vor, dass solche Beschränkungen im Wege interner Vorschriften von EU-Einrichtungen verhängt werden können. Der EDSB hält fest, dass Beschränkungen im Wege interner Vorschriften nur „in Angelegenheiten, die die Tätigkeit der Organe und Einrichtungen der Union betreffen“ möglich sein werden³⁴.
26. Artikel 20 der derzeit geltenden Verordnung (EG) Nr. 45/2001 sieht ferner die Möglichkeit für EU-Einrichtungen vor, *ad hoc* Einschränkungen vorzunehmen und legt die Bedingungen und Garantien fest, unter denen in einem konkreten Fall eine Einschränkung angewandt werden kann. Mit Artikel 25 Absatz 2 des Vorschlags würde diese Möglichkeit in Zukunft erhalten bleiben. In Anbetracht der neueren Rechtsprechung des Gerichtshofs dürfte jedoch zweifelhaft sein, ob derartige Maßnahmen als mit der Charta vereinbar anzusehen sind, die zum Zeitpunkt der Annahme der Verordnung (EG) Nr. 45/2001 noch nicht den Status eines Elements des Primärrechts hatte.
27. Der EDSB räumt zwar ein, dass ein gewisses Maß an Flexibilität bezüglich bestimmter Rechte der betroffenen Person erforderlich ist, doch befürchtet er, dass Artikel 25 in der vorgeschlagenen Fassung möglicherweise nicht die in der Charta und in der Europäischen Menschenrechtskonvention („EMRK“) niedergelegten Anforderungen erfüllt. Gemäß Artikel 52 Absatz 1 der Charta muss jede *Einschränkung der Ausübung der in dieser Charta anerkannten Rechte und Freiheiten* „gesetzlich vorgesehen sein“ (dies entspricht dem Ausdruck „soweit gesetzlich vorgesehen“ in Artikel 8 Absatz 2 EMRK).
28. Wie bereits erwähnt, enthält Artikel 20 der Verordnung (EG) Nr. 45/2001 eine Liste möglicher Einschränkungen, die mit der in Artikel 25 des Vorschlags vergleichbar ist. Soweit dem EDSB bekannt, ist die Rechtmäßigkeit dieses Ansatzes vor Gericht bislang nicht angefochten worden. Nach Auffassung des EDSB sollten die EU-Einrichtungen jedoch beim Schutz individueller Rechte und Freiheiten den höchsten Standards Genüge tun, insbesondere seit dem Inkrafttreten der Charta als Primärrecht im Dezember 2009. Nach der ständigen Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte („EGMR“) erfordert der Ausdruck „soweit gesetzlich vorgesehen“ nicht nur die Einhaltung des inländischen Rechts, sondern hat auch mit der *Qualität* dieses Rechts zu tun, denn es wird verlangt, dass es rechtsstaatlichen Grundsätzen entspricht. So muss das inländische Recht insbesondere *hinreichend klar formuliert sein, damit die Bürger angemessen auf die Umstände und Voraussetzungen hingewiesen werden, unter denen staatliche Stellen befugt sind, diese geheimen Maßnahmen vorzunehmen*³⁵. Die gleiche strenge Norm sollte für alle Beschränkungen gefordert werden, die von dem Vorschlag unterliegenden Einrichtungen der EU verhängt werden könnten. Bekräftigt wird diese Ansicht durch die Tatsache, dass Artikel 23 Absatz 2 DSGVO bestimmte Mindestbedingungen vorgibt, die gegebenenfalls von der Gesetzgebungsmaßnahme der Union oder eines Mitgliedstaats, mit der solche Beschränkungen verfügt werden, einzuhalten sind.

29. In ihrer großen Mehrheit sind die Beschränkungen in Artikel 25 Absatz 1 des Vorschlags nicht nur Beschränkungen der in den darin aufgeführten Artikel geregelten Rechte und Pflichten, sondern auch *Beschränkungen der Ausübung des Rechts auf den Schutz personenbezogener Daten*, wie es in Artikel 8 der Charta verankert ist.³⁶ Der EDSB ist daher der Auffassung, dass zur Gewährleistung der Erfüllung der vorstehend genannten Anforderungen an die Qualität des Rechts Artikel 25 Absatz 1 des Vorschlags dahingehend geändert werden sollte, dass eine Beschneidung von Grundrechten nur in Anwendung von Rechtsvorschriften möglich ist, die auf der Grundlage der Verträge angenommen wurden; auf diese Weise würden für die Organe und Einrichtungen der EU die gleichen Normen gelten wie sie die DSGVO für die Mitgliedstaaten vorsieht. Sollten für bestimmte Fälle *ad hoc*-Maßnahmen als erforderlich gelten, sollte im Vorschlag geregelt werden, dass derartige *ad hoc*-Maßnahmen von EU-Einrichtungen mit Beschränkungen klar und präzise formuliert, nur für kurze Zeiträume befristet gültig sind und im Amtsblatt der EU veröffentlicht werden. Die genauen Vorschriften für ihren Erlass sollten im entsprechenden Rechtsakt genau spezifiziert werden. Darüber hinaus sollte der EDSB von der betreffenden Einrichtung der EU vor der Annahme solcher Maßnahmen konsultiert werden und es sollte auf Antrag der betroffenen Person oder des EDSB eine gerichtliche Überprüfung einer solchen Entscheidung gewährleistet sein. Die entsprechende Verpflichtung zur Konsultation des EDSB sollte z. B. in Artikel 41 des Vorschlags aufgenommen werden oder Gegenstand einer getrennten Bestimmung sein.
30. Des Weiteren sollte klargestellt werden, dass Akte des Unionsrecht, die in Artikel 25 geregelte Rechte einschränken könnten, den gleichen Anforderungen an Spezifität und Transparenz genügen müssen wie die in Artikel 23 Absatz 2 DSGVO niedergelegten.
31. Sofern Beschränkungen von Artikel 34 *Vertraulichkeit der elektronischen Kommunikation* in Erwägung gezogen werden, fordert der EDSB den EU-Gesetzgeber auf, zu gewährleisten, dass für mögliche Beschneidungen des Grundrechts auf Privatsphäre in der Kommunikation durch EU-Einrichtungen in ihrem eigenen Tätigkeitsbereich die gleichen Normen gelten, wie sie im Unionsrecht niedergelegt sind und vom Gerichtshof ausgelegt werden. Der EDSB schlägt vor, dafür zu sorgen, dass die Beschränkung dieses Grundrechts Gegenstand einer eigenen Bestimmung wird, die spiegelbildlich die von der e-Datenschutz-Richtlinie (und dem anhängigen Vorschlag der Kommission für eine Verordnung über Datenschutz und elektronische Kommunikation) gesetzten Standards enthält. Des Weiteren darf eine Beschränkung dieses Grundrechts nur durch Rechtsakte veranlasst werden, die auf der Grundlage der Verträge erlassen wurden, keinesfalls im Wege interner Vorschriften von Einrichtungen der EU. Der Status der Vertraulichkeit des Kommunikationsverkehrs als eines wesentlichen Bestandteils des in Artikel 7 der Charta verankerten Rechts auf Privatsphäre unterstreicht, dass nachrangige Rechtsinstrumente ungeeignet sind, im Primärrecht garantierte Rechte einzuschränken³⁷.
32. Mit Blick auf Artikel 25 Absätze 3 und 4 des Vorschlags begrüßt der EDSB die Tatsache, dass die Rechte betroffener Personen, die möglicherweise von Beschränkungen für wissenschaftliche und historische Forschungszwecke oder Archivzwecke berührt sein können, den heute in der Verordnung (EG) Nr. 45/2001 aufgeführten entsprechen. Dessen ungeachtet hält es der EDSB für erforderlich, sicherzustellen, dass für diese Beschränkungen die gleichen Bedingungen gelten, wie sie in den entsprechenden Bestimmungen von Artikel 89 DSGVO genannt werden.

33. Schließlich begrüßt der EDSB, dass der Vorschlag in Artikel 25 Absätze 6 bis 8 die Bestimmungen von Artikel 20 Absätze 3 bis 5 der Verordnung (EG) Nr. 45/2001 übernimmt.

2.4 Kapitel IV - Verantwortlicher und Auftragsverarbeiter

2.4.1 Abschnitt 1

34. Nach Auffassung des EDSB sollte Absatz 5 von Artikel 31 *Liste der Verarbeitungen* des Vorschlags für EU-Einrichtungen die *Verpflichtung* vorsehen, ihre Liste der Verarbeitungen in einem Zentralregister zu führen und diese Register der Öffentlichkeit zugänglich zu machen (in solchen öffentlichen Registern würden nicht die Sicherheitsmaßnahmen erfasst werden, die die Einrichtungen für ihre Verarbeitungen ergriffen haben). Heute können alle Register der Verarbeitungen durch Einrichtungen der EU von jedermann *direkt* oder *indirekt* über den EDSB eingesehen werden (Artikel 26 der Verordnung (EG) Nr. 45/2001), und mehrere Register sind über das Internet zugänglich³⁸. Der Vorschlag sollte diese Verpflichtung für Einrichtungen der EU vorsehen und damit ein hohes Schutzniveau erhalten, Transparenz und Rechenschaftspflicht fördern sowie Aufsichtstätigkeiten erleichtern³⁹. Um diese Ziele zu erreichen, sollte zumindest die Möglichkeit einer *direkten* und *indirekten* Kontrolle der von Verantwortlichen geführten Listen durch den EDSB in Artikel 31 Absatz 3 des Vorschlags eingefügt werden. In Anbetracht der gestiegenen Transparenz der Rolle des DSB⁴⁰ könnte es sich als sinnvoll erweisen, auch einen indirekten Zugriff durch den DSB vorzusehen, da er, rein praktisch betrachtet, den betroffenen Personen und dem Verantwortlichen näher ist als der EDSB als externe Aufsichtsbehörde.
35. Der EDSB nimmt zur Kenntnis, dass im Vergleich zur DSGVO alle Hinweise auf Verhaltensregeln entfernt wurden, sofern diese sich auf andere Stellen beziehen als einen „*Auftragsverarbeiter, der keine Einrichtung der EU ist*“. Der EDSB begrüßt, dass damit die Verwendung von Zertifikaten und Verhaltensregeln durch Dienstleister für EU-Einrichtungen ausdrücklich anerkannt und die bereits bestehende Praxis erlaubt wird, solche Maßnahmen als Hinweise auf die Eignung einer Organisation zu betrachten, die EU-Einrichtungen ihre Dienstleistungen anbietet. Der EDSB ist jedoch der Auffassung, dass der Ausschluss der Verwendung solcher Instrumente insgesamt durch EU-Einrichtungen nicht angemessen ist. Während Verhaltensregeln als Instrumente der Selbstregulierung vielleicht für EU-Einrichtungen, die in einem klaren, durch das EU-Recht abgesteckten Rahmen tätig sind, nicht angemessen sind, können Zertifizierungsverfahren, z. B. die Zertifizierung der Einhaltung allgemein akzeptierter Standards, durchaus sinnvolle Instrumente sein, wie sie dies schon heute in verschiedenen Kontexten sind. Gerade kleinere Agenturen und Einrichtungen der EU können solche Verfahren heranziehen, um die Erfüllung bestimmter Pflichten nachzuweisen, und auch die Aufgabe der Aufsichtsbehörde könnte erleichtert werden, wenn EU-Einrichtungen die Verwendung der Zertifizierung (nicht jedoch von Verhaltensregeln) gestattet würde; hierzu müsste jeweils eine entsprechende Bestimmung in die einschlägigen Artikel des Vorschlags aufgenommen werden, zu denen Artikel 26 *Verantwortung des Verantwortlichen*, Artikel 27 *Datenschutz durch Technikgestaltung und durch datenschutzfreundliche Voreinstellungen* sowie Artikel 33 *Sicherheit* gehören (siehe auch weiter unten Abschnitt 2.4.2.1).

2.4.2 Abschnitt 2

36. Im Wesentlichen lehnt sich Kapitel IV Abschnitt 2 im Hinblick auf die Sicherheit der Verarbeitung und Verletzungen des Schutzes personenbezogener Daten an die DSGVO an. Der EDSB hält jedoch zwei große Unterschiede fest: Zertifizierung und Verhaltensregeln als Mittel für den Nachweis der Konformität werden nicht erwähnt, und es werden einzelne Elemente der künftigen e-Datenschutz-Verordnung als Verpflichtungen für EU-Einrichtungen hinzugefügt.
37. Die vorstehend zu Abschnitt 1 gemachten Ausführungen zur Zertifizierung gelten auch für Abschnitt 2.
38. Der EDSB begrüßt, dass in den Vorschlag Bestimmungen betreffend die Verantwortlichkeiten eines Verantwortlichen im Fall einer Verletzung des Schutzes personenbezogener Daten (siehe Artikel 33 und 34 DSGVO) und insbesondere die ausdrückliche Verpflichtung zur Unterrichtung des DSB in den Vorschlag aufgenommen wurden.

2.4.2.1 Artikel 33 - Sicherheit der Verarbeitung

39. Der EDSB hält fest, dass sich Artikel 33 zwar im Wesentlichen an Artikel 32 DSGVO über die Sicherheit der Verarbeitung anlehnt, dass aber der Vorschlag den EU-Einrichtungen nicht die Möglichkeit einräumt, Verhaltensregeln oder Zertifizierung als Mittel zum Nachweis der Einhaltung der Verordnung einzusetzen. Als einziger Grund wird im Text angegeben, dass „[...]“ *„die Organe und Einrichtungen der Union keinen Verhaltensregeln oder Zertifizierungsverfahren unterliegen sollten“* (Begründung). Nun mag die Einhaltung von Verhaltensregeln tatsächlich für eine im Einklang mit dem Unionsrecht tätige EU-Einrichtung unpassend sein, doch dürfte es keinen zwingenden Grund dafür geben, der EU-Einrichtungen davon abhält, sich nach internationalen Standards für Sicherheit und Datenschutz zertifizieren zu lassen, wie es ja bereits geschehen ist⁴¹. Die Möglichkeit, nicht jedoch die Verpflichtung für EU-Einrichtungen, sich als Nachweis ihrer Einhaltung allgemein akzeptierter Standards für Sicherheitsanforderungen zertifizieren zu lassen, kann sowohl für die EU-Einrichtungen als auch für den EDSB bei der Beurteilung von Rechenschaftspflicht und Konformität hilfreich sein. Standards spielen eine wichtige Rolle beim Nachweis, dass Maßnahmen dem neuesten Stand der Technik entsprechen. Wird EU-Einrichtungen die Zertifizierung erlaubt, könnte dies auch die Zusammenarbeit mit Organisationen außerhalb der EU erleichtern, die gelegentlich auf der Einhaltung einschlägiger internationaler Standards bestehen.

2.4.2.2 Artikel 34 - Vertraulichkeit der elektronischen Kommunikation

40. Gemäß Artikel 34 sind EU-Einrichtungen verpflichtet, die Vertraulichkeit der elektronischen Kommunikation als einen wesentlichen Bestandteil des in Artikel 7 der Charta verankerten Rechts auf Privatsphäre zu gewährleisten. Dies entspricht dem in der Verordnung (EG) Nr. 45/2001 verfolgten Ansatz mit Bestimmungen über Rechte und Pflichten, wie sie zum Zeitpunkt ihrer Annahme in der Richtlinie 97/66/EG⁴² niedergelegt waren, dem Vorgängerinstrument der e-Datenschutz-Richtlinie. Die Verordnung (EG) Nr. 45/2001 wurde nie als Reaktion auf die enormen Entwicklungen der elektronischen Kommunikationstechnologie und die entsprechenden Anpassungen des Rahmens für elektronische Kommunikation, und hier vor allem der e-Datenschutz-Richtlinie, modernisiert.

41. Die Ersetzung der Verordnung (EG) Nr. 45/2001 durch das neue vorgeschlagene Instrument bietet die lang erwartete Gelegenheit, die Rechte natürlicher Personen dem Schutz des Grundrechts der Vertraulichkeit der Kommunikation zu unterstellen, wenn EU-Einrichtungen nach den gleichen Standards arbeiten, wie sie für andere Organisationen gelten. Daher begrüßt der EDSB die Klarstellungen in Artikel 34 *Vertraulichkeit*, Artikel 35 *Schutz der sich auf Endeinrichtungen der Endnutzer beziehenden Informationen* und Artikel 36 *Nutzerverzeichnisse* des Vorschlags. Die derzeitige e-Datenschutz-Richtlinie enthält bereits einige Verpflichtungen, die nicht nur für Anbieter elektronischer Kommunikationsdienste gelten, sondern auch natürliche Personen vor Eingriffen in ihre Grundrechte schützen sollen, unabhängig von der Art der eingreifenden Partei (z. B. Integrität der Endgeräte; Einsatz der Kommunikation für Direktmarketing). Mit dem Vorschlag für eine e-Datenschutz-Verordnung könnte eine Erweiterung des Bereichs der abgedeckten Dienste ins Auge gefasst werden, wobei Kommunikationsdienste als Teil eher allgemeiner Dienste der Informationsgesellschaft berücksichtigt würden. Da diese Merkmale auch im Zusammenhang mit von EU-Einrichtungen angebotenen Diensten auftreten können, sollten für diese Einrichtungen mit Ausnahme der Bestimmungen, die eindeutig nur auf Anbieter elektronischer Kommunikation im engeren Sinne anzuwenden sind, die gleichen Garantien und Verpflichtungen gelten wie für andere Organisationen.
42. Der EDSB weist darauf hin, dass bezüglich der Vertraulichkeit der Kommunikation für EU-Einrichtungen die gleichen Verpflichtungen gelten sollten wie für alle anderen Verantwortlichen. Sie sollten wirksamen Aufsichts- und Durchsetzungsregelungen unterliegen, die - wie in anderen Bereichen - von der für den Datenschutz zuständigen Aufsichtsbehörde, also dem EDSB, verfügt werden sollten. Sie sollten keinerlei Sonderrechte zur Einschränkung dieses so wesentlichen Grundrechts haben und daher ähnlichen Bedingungen wie einzelstaatliche Verwaltungen unterliegen, müssten also in Einklang mit den Verträgen spezifische Rechtsakte annehmen und dürfen nicht nur Verwaltungsakte heranziehen.

2.4.2.3 Artikel 35 - Schutz der sich auf Endeinrichtungen der Endnutzer beziehenden Informationen

43. Der EDSB begrüßt die Aufnahme dieser Bestimmung in den Vorschlag; sie verweist auf den entsprechenden Artikel im Vorschlag für eine neue e-Datenschutz-Verordnung und verpflichtet EU-Einrichtungen zum Schutz der Informationen über Endeinrichtungen. Eine derartige Klarstellung ist erforderlich, da Kommunikationseinrichtungen und hier vor allem mobile Geräte auch in den EU-Einrichtungen ein wichtiges Arbeitsinstrument sind. Es ist jedoch genau zu prüfen, wie die Beziehung zwischen Endnutzer und Endeinrichtung auszulegen ist, denn weder das *Eigentum* an der Endeinrichtung noch ihr *Besitz* sind Vorbedingung für eine Wirkung auf die Privatsphäre einer natürlichen Person (in Anbetracht der Tatsache, dass private wie von den Einrichtungen bereitgestellte Endeinrichtungen gleichermaßen verwendet werden). Der EDSB stellt ferner fest, dass sich die Bestimmung auf eine Begriffsbestimmung des Endnutzers im vorgeschlagenen Kodex für die elektronische Kommunikation⁴³ stützt, der nach seiner Annahme zu dem angestrebten Schutzniveau für Daten im Zusammenhang mit Endeinrichtungen führen kann oder auch nicht. Das durch den Vorschlag gewährte Schutzniveau sollte jedoch auf keinen Fall von dem endgültigen Ergebnis eines völlig getrennten Gesetzgebungsverfahrens abhängig gemacht werden. Daher vertritt der EDSB die

Auffassung, dass das Wort „Endnutzer“ aus dem Wortlaut des Artikels ersatzlos gestrichen werden sollte.

2.4.2.4 Artikel 36 - Nutzerverzeichnisse

44. Wir begrüßen nachdrücklich die Aufnahme einer Beschränkung der Verzeichnisse auf das absolut Notwendige sowie die Verpflichtung für die EU-Einrichtungen, die Verwendung dieser Verzeichnisse für Zwecke der Direktwerbung zu verhindern. Auch diese Bestimmung sieht für die EU-Einrichtungen die gleichen Rechte und Pflichten wie für alle anderen Stellen vor. Dies steht im Einklang mit dem allgemeinen Grundsatz, dem zufolge EU-Einrichtungen die Vorschriften und Grundsätze des EU-Rechts achten sollten.

2.4.2.5 Artikel 37 - Meldung einer Verletzung des Schutzes personenbezogener Daten beim Europäischen Datenschutzbeauftragten und Artikel 38 - Benachrichtigung der von einer Verletzung des Schutzes personenbezogener Daten betroffenen Person

45. Der EDSB begrüßt die Artikel 37 und 38 über Meldungen von Verletzungen des Schutzes personenbezogener Daten und entsprechende Benachrichtigungen, die sich im Wesentlichen an die Artikel 33 und 34 DSGVO anlehnen, jedoch geringfügig anders formuliert sind, um deutlich zu machen, dass der EDSB die zuständige Aufsichtsbehörde ist und dass in allen Fällen der DSB in Kenntnis gesetzt wird.

2.4.3 Abschnitt 3

2.4.3.1 Artikel 40 - Vorherige Konsultation

46. Artikel 40 Absatz 4 des Vorschlags sieht vor, dass die Kommission im Wege eines Durchführungsrechtsakts eine Liste der Fälle festlegen kann, in denen der EDSB vorab zu konsultieren ist. Der EDSB begrüßt die Flexibilität einer solchen Maßnahme, so dass die Liste gegebenenfalls aktualisiert werden kann. Nach Ansicht des EDSB sollten nach Artikel 26 des Vorschlags angenommene automatisierte Einzelentscheidungen wegen ihrer Auswirkungen auf natürliche Personen in jedem Fall zu den Fällen gehören, die gemäß Artikel 40 des Vorschlags dem EDSB vorab zur Konsultation vorzulegen sind, denn derartige Entscheidungen können den Zweck oder die Wirkung haben, Personen von einem Recht oder einer Leistung auszuschließen, und im Einklang mit der Verordnung (EG) Nr. 45/2001 gelten sie als risikobehaftet und unterliegen einer Vorabkontrolle⁴⁴.

2.4.4 Abschnitt 4

47. Wie bereits weiter oben in Abschnitt 2.3.1 mit Blick auf Artikel 25 *Beschränkungen* ausgeführt, ist der EDSB der Auffassung, dass grundsätzlich nur auf der Grundlage der Verträge angenommene Rechtsakte Grundrechte einschränken können sollten. Sollte der EU-Gesetzgeber jedoch *ad hoc*-Maßnahmen für bestimmte Fälle für erforderlich halten, sollte der EDSB von der betreffenden EU-Einrichtung vor der Annahme solcher *ad hoc*-Beschränkungen konsultiert werden. Die entsprechende Verpflichtung zur Konsultation des EDSB sollte z. B. in Artikel 41 des Vorschlags aufgenommen werden oder Gegenstand einer getrennten Bestimmung sein.

2.4.4.1 Artikel 42 - Legislative Konsultation

2.4.4.1.1 Anwendungsbereich und Modalitäten der legislativen Konsultation

48. Derzeit ist gemäß Artikel 28 Absatz 2 der Verordnung (EG) Nr. 45/2001 die Kommission zur Konsultation des EDSB verpflichtet, wenn sie einen Vorschlag für Rechtsvorschriften bezüglich des Schutzes der Rechte und Freiheiten von Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten annimmt. Diese Beratungsfunktion ist recht breit angelegt und deckt nicht nur die Verarbeitung personenbezogener Daten durch EU-Einrichtungen ab, sondern auch die Beratung von EU-Einrichtungen in allen die Verarbeitung personenbezogener Daten betreffenden Angelegenheiten⁴⁵. Das Konzept des EDSB für die Wahrnehmung seiner Beratungs- und Konsultationsaufgaben ist in einem Strategiepapier „Der EDSB als Berater von EU-Organen in Fragen der Strategie und Gesetzgebung: ein Rückblick auf die Erfahrungen aus zehn Jahren“⁴⁶ dargelegt.
49. Da der EDSB vor der Herausforderung steht, wirksam Beratung zu leisten, dies jedoch mit immer weniger Ressourcen, wurde ein strategischer Ansatz für unsere Beratungsaufgabe entwickelt. In Anbetracht der erheblichen Zahl der von der Kommission vorgelegten Legislativvorschläge erstellt der EDSB alljährlich eine Prioritätenliste⁴⁷, in der er einige strategische Themen besonders markiert, auf die er seine Energie im Wesentlichen konzentrieren möchte. In diesem Zusammenhang muss darauf hingewiesen werden, dass zwar die Europäische Kommission zur Konsultation des EDSB verpflichtet ist, dass aber die Hauptadressaten und -empfänger unserer Rates und Sachverstands alle EU-Mitgesetzgeber sind, insbesondere das Europäische Parlament und der Rat⁴⁸.
50. Vor diesem Hintergrund begrüßt der EDSB die Tatsache, dass der Vorschlag einen eigenen Artikel über die Aufgabe des Europäischen Datenschutzbeauftragten als Berater von EU-Einrichtungen enthält. Er begrüßt ferner, dass an den Rat gerichtete Empfehlungen oder Vorschläge nach Artikel 218 AEUV sowie delegierte und Durchführungsrechtsakte ausdrücklich in den Geltungsbereich der Verpflichtung der Kommission aufgenommen wurden, den EDSB zu konsultieren. Dies entspricht zwar schon weitgehend bestehender Praxis, doch dürfte diese Klarstellung zu einer einheitlicheren Anwendung dieser Vorgehensweise in allen Dienststellen der Kommission beitragen.
51. Der EDSB befürchtet, dass die in Artikel 42 Absatz 1 des Vorschlags verwendete Formulierung „[n]ach der Annahme von Vorschlägen“ (im Gegensatz zu „[w]enn die Kommission einen Vorschlag [...] annimmt“ in Artikel 28 Absatz 2 der Verordnung (EG) Nr. 45/2001) die seit langem bestehende Zusage der Europäischen Kommission in Frage stellt, den EDSB zu Entwürfen von Vorschlägen informell zu konsultieren, normalerweise in der Phase der dienststellenübergreifenden Konsultation.⁴⁹ Die Erfahrungen der letzten Jahre haben gezeigt, dass sich der EDSB auf höchst wirksame Weise einbringen kann, wenn er sich in einer frühen Phase äußern kann, bevor also das Kollegium der Kommissionsmitglieder eine abschließende Entscheidung über einen Gesetzesvorschlag, eine andere Maßnahme oder ein Strategiepapier trifft. Ein informeller Austausch zwischen dem EDSB und den Dienststellen der Kommission auf Arbeitsebene in den frühen Phasen der Vorbereitung gibt beiden Seiten die Möglichkeit, die jeweiligen Ziele und Bedenken, einschließlich politischer Erwägungen, besser zu verstehen und gemeinsam an Lösungen zu arbeiten, die mit dem Recht auf Privatsphäre und Datenschutz vollumfänglich vereinbar sind und auch etwaigen zukünftigen Anfechtungen vor dem Gerichtshof standhalten. Unser

strategischer Ansatz bei der Herausgabe offizieller Stellungnahmen bedeutet auch, dass ein Input in der informellen Phase häufig in der Praxis die wirksamste Möglichkeit darstellt, einen Beitrag zu Datenschutzfragen zu leisten⁵⁰.

52. In Anbetracht der Bedeutung der informellen Konsultation würde der EDSB einen Erwägungsgrund begrüßen, in dem die Kommission die Fortsetzung dieser langjährigen Praxis bekräftigen würde. Ferner würde er unterstützen, dass im Vorschlag die Formulierung aus Artikel 28 Absatz 2 der Verordnung (EG) Nr. 45/2001 („wenn die Kommission einen Vorschlag annimmt“) beibehalten wird, denn sie bietet diesbezüglich einen größeren Spielraum.
53. Des Weiteren stellt der EDSB fest, dass die Formulierung *„Auswirkungen auf den Schutz der Rechte und Freiheiten natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten“* wohl nicht ganz zu dem Ansatz in Artikel 57 Absatz 1 Buchstabe c DSGVO passt, in dem die Rolle nationaler Datenschutzbehörden gestärkt wird, denn sie sollen im Einklang mit dem nationalen Recht einschlägige nationale Behörden über *„legislative und administrative Maßnahmen zum Schutz der Rechte und Freiheiten natürlicher Personen in Bezug auf die Verarbeitung“* personenbezogener Daten beraten. Der EDSB unterstreicht, dass diese den nationalen Aufsichtsbehörden übertragenen Befugnisse „notwendige Mittel“ für die Erfüllung ihrer Aufgaben darstellen⁵¹. Nach Ansicht des EDSB sollte mit Blick auf das oberste Ziel einer größtmöglichen Angleichung an die DSGVO in Artikel 42 Absatz 1 das gleiche Kriterium *„zum Schutz der...“* verwendet werden.

2.4.4.1.2 Zusammenarbeit mit dem Europäischen Datenschutzausschuss im Bereich der legislativen Konsultation

54. Artikel 42 Absatz 2 des Vorschlags besagt, dass bei einem Vorschlag, der *„für den Schutz der Rechte und Freiheiten natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten von besonderer Bedeutung“* ist, die Kommission auch den Europäischen Datenschutzausschuss konsultieren kann und die beiden Einrichtungen dann *„im Hinblick auf eine gemeinsame Stellungnahme“* ihre Arbeit koordinieren. Der EDSB begrüßt diese Bestimmung, da er im Einklang mit den allgemeinen Bestimmungen über die Zusammenarbeit zwischen Datenschutzbehörden, die in der DSGVO verstärkt wurde, zunehmende Synergien mit seinen Kollegen in den Mitgliedstaaten anstrebt. Bereits heute versucht der EDSB bei der Festsetzung seiner Prioritäten für die Konsultation zu Legislativvorschlägen, unnötige Doppelstellungen seitens der Artikel 29-Datenschutzgruppe auf der einen und seitens des EDSB auf der anderen Seite zu vermeiden, indem er unter anderem der Artikel 29-Datenschutzgruppe seine Prioritäten mitteilt.
55. Sollte es doch einmal vorkommen, dass von beiden Einrichtungen Stellungnahmen zum gleichen Thema abgegeben werden, ist die Orientierungshilfe darin so angelegt, dass sie sich ergänzt und das Problem aus unterschiedlichen Blickwinkeln beleuchtet; dies galt beispielsweise für die Stellungnahmen über ferngesteuerte Flugsysteme (Drohnen)⁵² oder die Stellungnahmen zur Überarbeitung der Datenschutzrichtlinie für elektronische Kommunikation⁵³. So befasst sich beispielsweise der EDSB schwerpunktmäßig mit Rechtsakten auf EU-Ebene und legt eher zukunftsorientierte Visionen dar, während die Artikel 29-Datenschutzgruppe sich in der Regel eher zu Fragen äußert, die mit einer einheitlichen Anwendung der Richtlinie 95/46/EG zu tun haben⁵⁴.

56. Weitere Verfahren für die Gewährleistung einer Koordinierung zwischen dem EDSB und dem Europäischen Datenschutzausschuss werden auch Gegenstand der Geschäftsordnung des Europäischen Datenschutzausschusses⁵⁵ und einer Vereinbarung⁵⁶ sein, die beide derzeit erarbeitet werden.
57. In Anbetracht dessen ist der EDSB der Auffassung, dass Artikel 42 im Hinblick auf die jeweiligen Aufgaben des EDSB und des Europäischen Datenschutzausschusses hinreichend klar formuliert ist, um in Zukunft unnötige Doppelarbeit zu vermeiden.
58. Gemäß Artikel 42 Absatz 4 des Vorschlags gilt die Verpflichtung zur Konsultation des EDSB nicht, wenn die Kommission nach der DSGVO verpflichtet ist, den Europäischen Datenschutzausschuss zu konsultieren. Dies trifft vor allem auf Angemessenheitsentscheidungen (Artikel 45 Absatz 3 DSGVO) oder delegierte Rechtsakte über standardisierte Datenschutz-Symbole zu. Wichtiger jedoch als die Art des Rechtsakts (Angemessenheitsentscheidungen, delegierter Rechtsakt) ist ein kohärenter inhaltlicher Ansatz: Dies spräche für eine durchgängige Konsultation des EDSB beispielsweise zu einer internationalen Vereinbarung und zu einer Angemessenheitsentscheidung, in denen es jeweils um das Schutzniveau eines Drittlandes geht. Der EDSB empfiehlt daher eine geringfügige Änderung von Artikel 42 Absatz 4 dahingehend, dass der entsprechende Satz lautet *„Artikel 42 Absatz 1 findet keine Anwendung, (...)“*. Dies würde bedeuten, dass die Kommission in Fällen, in denen sie zur Konsultation des Europäischen Datenschutzausschusses verpflichtet ist, zur Konsultation des EDSB nicht *verpflichtet* ist, ihn aber bei Bedarf doch konsultieren kann. In derartigen Fällen würde das in Artikel 42 Absatz 2 vorgesehene Koordinierungsverfahren zur Anwendung kommen.

2.4.5 Abschnitt 5

2.4.5.1 Artikel 44 - Benennung des Datenschutzbeauftragten

59. Der EDSB begrüßt die in Artikel 44 Absatz 2 vorgesehene Möglichkeit für mehrere EU-Einrichtungen, nur einen gemeinsamen Datenschutzbeauftragten („DSB“) zu benennen, was im Kontext der EU-Einrichtungen durchaus angemessen ist. Für EU-Einrichtungen, die sich geografisch nahe sind und Ähnlichkeiten in ihren Tätigkeiten, Strukturen, Aufgaben und Verfahren aufweisen, kann ein gemeinsamer und leicht zu kontaktierender DSB nur von Vorteil sein.
60. Gemäß Artikel 44 Absatz 4 kann der DSB ein Bediensteter sein oder seine Aufgaben auf der Grundlage eines Dienstleistungsvertrags erfüllen. Diese Bestimmung ist ein Spiegelbild von Artikel 37 Absatz 6 DSGVO und schafft die Beschränkung auf Bedienstete aus dem Kreis der EU-Einrichtungen ab, aus dem ein DSB benannt werden kann⁵⁷. Auch wenn in Artikel 37 Absatz 6 DSGVO bei dieser Möglichkeit der Auslagerung nicht zwischen Behörden und anderen Stellen unterschieden wird, ist der EDSB doch der Ansicht, dass eine solche Auslagerung keinen Platz in einer Verordnung für EU-Einrichtungen hat, die im öffentlichen Auftrag handeln. Der Vorschlag sieht bezüglich der Gewährleistung der Anwendung seiner Bestimmungen eine zentrale Rolle für den DSB vor. Anders als externe Dienstleister gehören zu den Bediensteten von EU-Einrichtungen Beamte, Bedienstete auf Zeit und Vertragsbedienstete, für die die im EU-Recht festgeschriebenen Rechte und Pflichten gelten⁵⁸. Von diesen Bediensteten wird erwartet, dass sie höchsten berufsethischen Grundsätzen gerecht werden und jederzeit unabhängig bleiben⁵⁹. Ferner erfordert die Aufgabe des DSB ein hohes Maß an Vertraulichkeit, die am besten durch

einen intern benannten DSB gewährleistet ist, der dem Statut und den Beschäftigungsbedingungen der EU unterliegt. Die Erfahrung hat den EDSB überdies gelehrt, dass Kenntnis der Einrichtung, ihres Auftrags und ihrer Aufgaben, von Management und Bediensteten sowie der Verarbeitungsvorgänge wesentlich dafür ist, dass der DSB einer EU-Einrichtung seine Aufgaben wirksam wahrnehmen kann; daher dürfte ein Bediensteter am ehesten in der Lage sein, diese Aufgabe zu übernehmen. Es liegt darüber hinaus nicht auf der Hand, wie eine solche Auslagerung möglicherweise weitere Vorteile oder Garantien für betroffene Personen oder Verantwortliche bedeuten könnte; geografische oder organisatorische Entfernung hingegen kann durchaus als Hindernis für eine wirksame und schnelle Unterstützung oder Orientierung gelten. Der EDSB empfiehlt daher die Streichung der zweiten Möglichkeit in Artikel 44 Absatz 4 („oder seine Aufgaben auf der Grundlage eines Dienstleistungsvertrags erfüllen“).

2.4.5.2 Artikel 45 und 46 - Stellung und Aufgaben des Datenschutzbeauftragten

61. Der EDSB begrüßt die Tatsache, dass diese Artikel zwar mit den einschlägigen Bestimmungen der DSGVO übereinstimmen, aber noch mit Elementen aus der derzeitigen Verordnung (EG) Nr. 45/2001 vervollständigt wurden.
62. Darüber hinaus ist der EDSB der Auffassung, dass Artikel 45 dem DSB ausdrücklich Zugriff auf alle für die Erfüllung seiner Aufgaben benötigten personenbezogenen Daten und alle Informationen gewährt, damit er seine Untersuchungsbefugnisse tatsächlich nutzen kann⁶⁰.
63. Schließlich sollte Artikel 46 noch durch folgenden Satz aus Artikel 24 Absatz 1 der derzeitigen Verordnung (EG) Nr. 45/2001 ergänzt werden: „[Der Datenschutzbeauftragte] trägt [...] dafür Sorge, dass die Rechte und Freiheiten der betroffenen Personen durch die Verarbeitungen aller Wahrscheinlichkeit nach nicht beeinträchtigt werden.“ Auf diese Weise würde die Rolle des DSB gestärkt, der ja seine Aufgaben unabhängig erfüllen muss, auch unabhängig von der Leitung seiner Einrichtung.

2.5 Kapitel V - Übermittlungen personenbezogener Daten an Drittländer oder internationale Organisationen

2.5.1 Artikel 52 - Internationale Zusammenarbeit zum Schutz personenbezogener Daten

64. Artikel 52 ist praktisch wortwörtlich aus Artikel 50 der DSGVO übernommen worden. Um der derzeitigen Praxis gerecht zu werden (z. B. Tätigkeiten im Rahmen des Europarates, der OECD sowie Workshops internationaler Organisationen) empfiehlt der EDSB, noch folgende Elemente aufzunehmen:

„e) Beobachtung relevanter internationaler Entwicklungen, sofern sie den Schutz personenbezogener Daten betreffen, insbesondere im Rahmen internationaler Organisationen;

f) Förderung des internationalen Bewusstseins und Verständnisses der Risiken, Vorschriften, Garantien und Rechte im Bereich der Verarbeitung personenbezogener Daten.“

2.6 Kapitel VI - Der Europäische Datenschutzbeauftragte

2.6.1 Einrichtung und Struktur

65. Nach Auffassung des EDSB liegt die Entscheidung über die angemessenste Struktur der Einrichtung ausschließlich beim EU-Gesetzgeber. Er weist jedoch nachdrücklich darauf hin, dass die derzeitige Konstruktion, die das Ergebnis eines politischen Kompromisses ist, im Kreise der europäischen Datenschutzaufsichtsbehörden eher einzigartig ist (dort gibt es im Wesentlichen zwei Kategorien, nämlich entweder ein einzelner Beauftragter oder ein Kollegium). In den vergangenen 12 Jahren hat der EDSB interne Regelungen ausgearbeitet, die ihm eine wirksame Tätigkeit ermöglichen, doch hat er keine konkreten Einwände gegen den im Vorschlag vorgesehenen Ansatz.
66. Der EDSB hält fest, dass Absatz 4 von Artikel 54 *Ernennung des EDSB* des Vorschlags bezüglich des Endes der Aufgaben des EDSB vom derzeitigen Artikel 42 Absatz 4 der Verordnung (EG) Nr. 45/2001 abweicht und auch nicht vollständig dem Wortlaut von Artikel 53 Absatz 3 DSGVO entspricht. Damit die vollständige Unabhängigkeit der Einrichtung gewährleistet ist, empfiehlt er folgende Klarstellung des Wortlauts der Bestimmung:
- Artikel 54 Absatz 4 Buchstabe a sollte eine Aussage zum Ablauf der Amtszeit enthalten (siehe Artikel 53 Absatz 3 DSGVO);
 - in Artikel 54 Absatz 4 Buchstabe b sollte ein Verweis auf Artikel 54 Absatz 6 hinzugefügt werden;
 - in Artikel 54 Absatz 4 Buchstabe c wird ein Verweis auf Artikel 54 Absatz 5 hinzugefügt (im Einklang mit Artikel 42 Absatz 4 der Verordnung (EG) Nr. 45/2001).

2.6.2 Artikel 58 - Aufgaben

67. Der EDSB begrüßt den Vorschlag insofern, als die Aufgaben des EDSB sich im Allgemeinen an die Aufgaben nationaler Aufsichtsbehörden anlehnen, wie sie in Artikel 57 DSGVO geregelt sind.
68. Es fehlen jedoch Vorschriften zur Rolle des EDSB im Zusammenhang mit Verhaltensregeln und Zertifizierung, die Artikel 57 Absatz 1 Buchstaben m bis q DSGVO gleichwertig wären, während EU-Einrichtungen mit Auftragsverarbeitern arbeiten können, die diese Instrumente zum Nachweis der Konformität heranziehen. Wie in zahlreichen Ausschreibungsbekanntmachungen deutlich wurde, stellt die Zertifizierung nach allgemein akzeptierten Normen ein wichtiges Instrument bei der Auswahl von Dienstleistern dar, darunter auch Auftragsverarbeiter personenbezogener Daten; damit soll festgestellt werden, ob der Bieter in der Lage ist, bestimmte gesetzliche Vorgaben zu erfüllen. EU-Einrichtungen wie die Kommission und ENISA setzen sich zunehmend für die Schaffung von Normen, Zertifizierungsregelungen und auch Verhaltensregeln ein, die zur Beruhigung von Verantwortlichen und betroffenen Personen beitragen sollen. Häufig sind die Einhaltung von Datenschutzvorschriften und Rechenschaftspflicht Kernkriterien für solche Instrumente⁶¹. Um zu gewährleisten, dass solche Maßnahmen, die von EU-Einrichtungen auch weiterhin zur Beurteilung der Eignung eines Dienstleisters herangezogen werden, so gestaltet sind, dass sie für EU-Einrichtungen angemessen sind, sollte der EDSB die Möglichkeit haben, zu ihrer Entwicklung beizutragen. Die in die Entwicklung solcher Instrumente investierten Bemühungen würden durch die Tatsache mehr als aufgewogen, dass die Beurteilung praktischer Fälle von Verwaltungsmaßnahmen erleichtert werden

kann, wenn eine externe Bewertung der Einhaltung einer einschlägigen Norm oder von Verhaltensregeln vorliegt.

69. Nach Auffassung des EDSB dürften solche Aufgaben kaum durch die Besenklausele von Artikel 58 Absatz 1 Buchstabe p abgedeckt sein, der zufolge der EDSB „*sonstige Aufgaben im Zusammenhang mit dem Schutz personenbezogener Daten zu erfüllen*“ hat, weshalb er empfiehlt, den Vorschlag in der oben beschriebenen Weise an Artikel 57 DSGVO anzugleichen.
70. Des Weiteren sollte in der neuen Verordnung ausdrücklich festgelegt sein, dass der EDSB für die Überwachung der Verpflichtung von EU-Einrichtungen verantwortlich ist, die Vertraulichkeit der elektronischen Kommunikation zu wahren. Wie bereits erläutert, sollten Aufsicht und Durchsetzung der Wahrung dieses Grundrechts durch EU-Einrichtungen nach dem gleichen Grundsatz erfolgen, wie er für alle anderen Organisationen gilt, nämlich durch die zuständige unabhängige Aufsichtsbehörde für den Schutz personenbezogener Daten, in diesem Fall den EDSB. EU-Einrichtungen sollten die gleichen Rechte und Pflichten wie andere öffentliche Verwaltungen und diesbezüglich keinerlei Sonderrechte haben. Der vorliegende Vorschlag ist das geeignete Instrument, mit dem gewährleistet werden kann, dass EU-Einrichtungen nicht nur die Vorschriften der DSGVO einzuhalten haben, sondern auch die des künftigen Instruments, das aus dem Vorschlag für die e-Datenschutz-Verordnung hervorgehen wird. Der Vorschlag sollte daher die Bestimmungen über Aufsicht und Durchsetzung aus diesem Verordnungsentwurf widerspiegeln.
71. Nach dem Verständnis des EDSB umfasst der Verweis auf die Verfolgung relevanter Entwicklungen, soweit sie sich auf den Schutz personenbezogener Daten auswirken, insbesondere die Entwicklung der Informations- und Kommunikationstechnologie (Artikel 58 Absatz 1 Buchstabe h des Vorschlags) auch die ethische Dimension und gesellschaftliche Fragen, die sich aus der Entwicklung digitaler Technologien ergeben.
72. Gemäß Artikel 58 Absatz 1 Buchstabe a fallen Verarbeitungen durch den Gerichtshof der Europäischen Union im Rahmen seiner Rechtsprechungstätigkeit nicht unter die Aufsicht durch den EDSB. Auch wenn nach Artikel 55 Absatz 3 der DSGVO nationale Datenschutzbehörden nicht zwangsläufig die für die Aufsicht über die von Gerichten im Rahmen ihrer justiziellen Tätigkeit vorgenommenen Verarbeitungen zuständigen Aufsichtsbehörden sind, müssen die Mitgliedstaaten (auch diejenigen, in denen die Datenschutzbehörde derzeit diese Aufgaben wahrnimmt) eine Lösung beibehalten oder ermitteln, damit sie Artikel 16 Absatz 2 AEUV und Artikel 8 Absatz 3 der Charta Genüge tun, und dies einem wirklich unabhängigen Aufsichtsmechanismus anvertrauen. Der EDSB fordert den EU-Gesetzgeber daher auf, die sich durch die neue Verordnung bietende Gelegenheit zu nutzen und schon bald in Zusammenarbeit mit dem Gerichtshof eine angemessene Lösung für die fehlende Kontrolle durch eine unabhängige Behörde zu finden.

2.6.3 Artikel 59 - Befugnisse

73. Der EDSB hält fest, dass der Vorschlag keine Artikel 58 Absatz 3 Buchstabe c DSGVO gleichwertige Bestimmung enthält, die nationalen Aufsichtsbehörden die Befugnis erteilt, eine Verarbeitung gemäß Artikel 36 Absatz 5 zu genehmigen, falls im Recht des Mitgliedstaats eine derartige vorherige Genehmigung verlangt wird. Im Sinne der

Stimmigkeit mit Artikel 40 Absatz 4 des Vorschlags (der der Kommission die Möglichkeit einräumt, im Wege eines Durchführungsrechtsakts eine Liste der Fälle festzulegen, in denen die Verantwortlichen den EDSB zu einer Verarbeitung zur Erfüllung einer vom Verantwortlichen im öffentlichen Interesse wahrgenommenen Aufgabe, unter anderem zur Verarbeitung solcher Daten zu Zwecken des Sozialschutzes und der öffentlichen Gesundheit, konsultieren und seine vorherige Genehmigung einholen müssen) sollte der EDSB über die entsprechende Befugnis zur Genehmigung solcher in Artikel 40 Absatz 4 des Vorschlags erwähnten Verarbeitungen verfügen.

74. Der EDSB begrüßt Artikel 59 Absatz 5 des Vorschlags, der im Wesentlichen die derzeit in Artikel 47 Absatz 1 Buchstaben h und i der Verordnung (EG) Nr. 45/2001 geregelten Befugnisse beibehält, den Gerichtshof anzurufen und beim Gerichtshof anhängigen Verfahren beizutreten.
75. In diesem Zusammenhang wird der Ausdruck „Verfahren“ dahingehend ausgelegt, dass Ersuchen um Vorabentscheidungen ausgeschlossen sind⁶². Der Gerichtshof hat jedoch den EDSB wiederholt auf der Grundlage von Artikel 24 seiner Satzung ersucht, Fragen zu beantworten oder Informationen bereitzustellen. Der Bedarf an Beratung durch Sachverständige dürfte mit dem Inkrafttreten der DSGVO und einer wachsenden Zahl von Fragen, die dem Gerichtshof von einzelstaatlichen Gerichten vorgelegt werden, nur zunehmen. Der EDSB empfiehlt daher, das Wort „Verfahren“ (actions) durch „Verhandlungen“ (proceedings) zu ersetzen und in die Erwägungsgründe den Hinweis aufzunehmen, dass der EDSB auf Ersuchen des Gerichtshofs alle Informationen und jede Beratung anbietet, die der Gerichtshof für die Verhandlung für erforderlich hält.
76. Der EDSB begrüßt Artikel 55 Absatz 6 des Vorschlags, in dem geregelt ist, dass der EDSB seinen Sitz in Brüssel hat. Dies ist wichtig, weil so die Nähe gewährleistet ist, die angesichts der Art seiner Aufgaben zwischen dem EDSB und den seiner Kontrolle unterliegenden EU-Einrichtungen erforderlich ist, und so die problemlose Erfüllung seiner Aufgaben erleichtert wird⁶³.

2.7 Kapitel VII - Zusammenarbeit und Kohärenz

2.7.1 Artikel 62 - Koordinierte Aufsicht durch den EDSB und die nationalen Aufsichtsbehörden

77. Der EDSB begrüßt nachdrücklich das Konzept einer koordinierten Aufsicht nach einem einheitlichen Modell für IT-Großsysteme der EU, aber auch in Fällen, in denen für die Datenverarbeitung durch EU-Agenturen ein spezielles Modell der Zusammenarbeit geplant ist. Dies wird ein Beitrag zu Vollständigkeit, Wirksamkeit und Kohärenz der Aufsicht über den Datenschutz sein und ein solides Umfeld für die weitere Entwicklung in den kommenden Jahren gewährleisten.
78. Nach dem Verständnis des EDSB soll dieses Modell für die Aufsicht sowohl über künftige als auch über bestehende Systeme eingesetzt werden. Er verweist auf Erwägungsgrund 65, wo es ausdrücklich heißt: „Die Kommission sollte daher erforderlichenfalls Legislativvorschläge im Hinblick auf die Änderung von Unionsrechtsakten, die ein Modell für eine koordinierte Aufsicht vorsehen, unterbreiten, um diese an das in dieser Verordnung festgelegte Modell für eine koordinierte Aufsicht anzupassen“. Der EDSB begrüßt eine solche Straffung.

2.8 Kapitel VIII - Rechtsbehelfe, Haftung und Sanktionen

79. Der EDSB begrüßt die Tatsache, dass bestimmte Besonderheiten der Verordnung (EG) Nr. 45/2001 bezüglich des rechtlichen Umfelds, innerhalb dessen EU-Einrichtungen tätig sind, im Vorschlag beibehalten wurden, beispielsweise durch geringfügige Anpassungen wie die Erwähnung „außergerichtlicher Rechtsbehelfe“ in Artikel 63 Absatz 1 oder durch die Übernahme von Bestimmungen der Verordnung (EG) Nr. 45/2001 wie in Artikel 65 *Anspruch auf Schadenersatz*, Artikel 68 *Beschwerden des Personals der Union* und Artikel 69 *Sanktionen*.

2.8.1 Artikel 66 - Geldbußen

80. Gemäß Artikel 83 Absatz 7 DSGVO kann jeder Mitgliedstaat Vorschriften dafür festlegen, ob und in welchem Umfang gegen Behörden und öffentliche Stellen, die in dem betreffenden Mitgliedstaat niedergelassen sind, Geldbußen verhängt werden können. Derzeit verfügen nationale Aufsichtsbehörden in mindestens drei Mitgliedstaaten⁶⁴ über die Befugnis, gegen öffentliche Einrichtungen Geldbußen zu verhängen, und mehrere weitere Mitgliedstaaten prüfen dies im Rahmen des angelaufenen Prozesses zur Umsetzung der DSGVO. Im vorliegenden Vorschlag entschied die Kommission, diesen Mitgliedstaaten zu folgen, indem sie dem EDSB die Befugnis verleiht, Geldbußen zu verhängen (Artikel 66). Der EDSB begrüßt diese Bestimmung. Würde der EU-Aufsichtsbehörde die Möglichkeit genommen, gegebenenfalls Geldbußen zu verhängen, liefe dies nach Auffassung des EDSB darauf hinaus, dass sich EU-Einrichtungen im Vergleich zu öffentlichen Einrichtungen in vielen Mitgliedstaaten in einer privilegierten Lage befänden.

81. Der EDSB hält in dem Zusammenhang fest, dass gemäß Erwägungsgrund 70 Geldbußen als „letztes Mittel“ zu betrachten sind und verhängt werden, wenn einer der anderen Abhilfemaßnahmen nach Artikel 59 Absatz 2 Buchstaben d bis h und j nicht nachgekommen wird. Nach Artikel 58 Absatz 2 Buchstabe i DSGVO wird jedoch eine Geldbuße *zusätzlich* oder *anstelle* von in diesem Absatz genannten Maßnahmen verhängt. Die Möglichkeit, genauso wie nach der DSGVO Geldbußen zu verhängen, wäre ein wirksamer und abschreckender Zusatz zur bestehenden Palette von Durchsetzungsbefugnissen⁶⁵ und wäre mit äußerster Vorsicht anzuwenden. Der EDSB weist ferner darauf hin, dass zwar Artikel 66 derzeit nur von „...*Buchstaben d bis h und j von Artikel 59 Absatz 2*“ spricht, in der Begründung jedoch die Rede ist von „*Artikel 59 Absatz 2 Buchstabe a bis h und j*“ und es in diesem Zusammenhang ausdrücklich heißt: „*Artikel 66 basiert auf Artikel 83 der Verordnung (EU) 2016/679...*“. Die Möglichkeit der Verhängung von Geldbußen sollte daher im Zusammenhang mit allen vom EDSB nach Artikel 59 Absatz 2 angeordneten Abhilfemaßnahmen gegeben sein. Vielleicht sollte der Gesetzgeber darüber hinaus auch die Möglichkeit für den EDSB prüfen, direkt und nicht erst als letztes Mittel Geldbußen in Ausnahmefällen zu verhängen, in denen es um besonders schwere vorsätzliche oder grob fahrlässige Verstöße gegen die Verordnung geht.

82. Der EDSB hält weiter fest, dass Geldbußen nach Artikel 66 deutlich niedriger ausfallen würden als die in Artikel 83 Absätze 4 bis 6 DSGVO vorgesehenen. In Anbetracht der Tatsache, dass anders als die DSGVO der Vorschlag nicht auf Wirtschaftsteilnehmer abhebt, die grundsätzlich einträglichen Tätigkeiten nachgehen, nimmt er diesen Ansatz zur Kenntnis. Außerdem dürften Geldbußen dieser Größenordnung zwar unzweifelhaft

abschreckende Wirkung zeigen, doch dürften sie in keinem Fall die normale Arbeitsweise der fraglichen EU-Einrichtung gefährden.

83. Der EDSB schlägt vor, diese Bestimmung weitestgehend an die Kriterien in Artikel 83 DSGVO anzupassen; es geht hierbei insbesondere um Folgendes:
- Hinzufügung einer Bestimmung, die dem vorsätzlichen oder fahrlässigen Charakter des Verstoßes gebührend Rechnung trägt (siehe Artikel 69 *Sanktionen*, in dem auf beide Merkmale eines solchen Verstoßes verwiesen wird, und Artikel 83 Absatz 2 Buchstabe b DSGVO);
 - Hinzufügung einer Bestimmung, der zufolge „jegliche anderen erschwerenden oder mildernden Umstände“ gebührend berücksichtigt werden (Artikel 83 Absatz 2 Buchstabe k DSGVO);
 - Artikel 66 Absätze 5 und 6 über die Rechte der Parteien und die Implikationen für ein ordentliches Verfahren sind ohne ersichtlichen Grund breiter gefasst als die entsprechenden Bestimmungen der DSGVO. Nach Auffassung des EDSB besteht kein Bedarf an diesem Detailgrad, insbesondere in Anbetracht der Tatsache, dass die Erwägungsgründe 63 und 64 zusammen mit dem Europäischen Kodex für gute Verwaltungspraxis⁶⁶ und in Kombination mit der Geschäftsordnung des EDSB, die gegebenenfalls nach Annahme dieses Vorschlags geändert wird, als Garantien für die Rechte der Parteien und für ein ordentliches Verfahren ausreichen würden.
84. Schließlich sollte der Wortlaut „*die Akte des Europäischen Datenschutzbeauftragten einzusehen*“ in Artikel 66 Absatz 6 durch die Umformulierung in „*die beim EDSB geführte Untersuchungsakte einzusehen*“ klargestellt werden.

2.8.2 Artikel 67 - Vertretung betroffener Personen

85. Der EDSB begrüßt die Möglichkeit für repräsentative Vereinigungen, auf der Grundlage eines Auftrags für natürliche Personen tätig zu werden, wie es auch in Artikel 80 Absatz 1 DSGVO geregelt ist.
86. Er empfiehlt jedoch nachdrücklich, solchen repräsentativen Vereinigungen auch zu erlauben, auch ohne Auftrag für natürliche Personen tätig zu werden (was eine in Artikel 80 Absatz 2 DSGVO für die Mitgliedstaaten vorgesehene Option ist), und zwar zur Einreichung einer Beschwerde beim EDSB (nicht hingegen zwecks Wahrnehmung des Rechts auf einen wirksamen gerichtlichen Rechtsbehelf nach Artikel 64 des Vorschlags).

2.9 Kapitel X - Schlussbestimmungen

2.9.1 Der EDSB und die Verordnung (EG) Nr. 1049/2001 über den Zugang der Öffentlichkeit zu Dokumenten

87. Gemäß Artikel 15 AEUV hat jeder Unionsbürger sowie jede natürliche oder juristische Person mit Wohnsitz oder satzungsmäßigem Sitz in einem Mitgliedstaat das Recht auf Zugang zu Dokumenten der Organe, Einrichtungen und sonstigen Stellen der Union im Einklang mit den geltenden Rechtsvorschriften. Die Verordnung (EG) Nr. 1049/2001 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 30. Mai 2001 über den Zugang der Öffentlichkeit zu Dokumenten des Europäischen Parlaments, des Rates und der Kommission⁶⁷ enthält den rechtlichen Rahmen für die Ausübung dieses Rechts auf Zugang zu Dokumenten. Artikel 56 der Geschäftsordnung des EDSB⁶⁸ besagt, dass die

Öffentlichkeit Zugang zu den Dokumenten des EDSB gemäß den in der Verordnung (EG) Nr. 1049/2001⁶⁹ festgelegten Grundsätzen hat.

88. Um die Einhaltung des Primärrechts der EU zu gewährleisten und der bestehenden Praxis gerecht zu werden, empfiehlt der EDSB, in den Vorschlag eine Klausel aufzunehmen, der zufolge die Verordnung (EG) Nr. 1049/2001 ausdrücklich auf Dokumente des EDSB anzuwenden ist.

2.9.2 Vorkehrungen für die Verwendung bestehender Instrumente für den Datenaustausch zwischen nationalen und EU-Behörden

89. Mehrere Bestimmungen der DSGVO sehen einen elektronischen Austausch zwischen nationalen Aufsichtsbehörden, dem EDSB, dem Europäischen Datenschutzausschuss und der Kommission in Kooperations- und Kohärenzverfahren vor (z. B. Artikel 47 Absatz 3, Artikel 60 Absatz 12, Artikel 61 Absatz 9, Artikel 64 Absatz 4, Artikel 75 Absatz 6 Buchstabe d). Im Sinne einer optimalen Verwendung der Haushaltsmittel der Mitgliedstaaten und der Union sollten wiederverwendbare Komponenten von IT-Systemen und Infrastruktur, die für ähnliche Aufgaben in anderen Bereichen des Unionsrechts entwickelt wurden, im Hinblick auf einer Wiederverwendung im Rahmen der Umsetzung der DSGVO geprüft werden. Damit diese Möglichkeit nicht durch rechtliche Hemmnisse behindert wird, sollten die entsprechenden Rechtsrahmen in den Fällen, in denen eine solche Verwendung derzeit nicht erlaubt ist, entsprechend geändert werden. Eines der in diesem Zusammenhang zu prüfenden Instrumente wäre die IMI-Verordnung (EU) Nr. 1024/2012⁷⁰.

3. SCHLUSSFOLGERUNGEN

90. Alles in allem ist der EDSB der Auffassung, dass der Vorschlag unter Berücksichtigung der Besonderheiten des öffentlichen Sektors in der EU die Vorschriften für EU-Einrichtungen erfolgreich an die DSGVO angleicht. Generell wird im Vorschlag das hohe Schutzniveau bei Datenverarbeitungen durch EU-Einrichtungen gewahrt. Der EDSB würdigt insbesondere den von der Kommission erzielten Ausgleich der Interessen.
91. Nach Auffassung des EDSB sollte der Vorschlag noch weiter verbessert werden, vor allem im Hinblick auf die Modalitäten für Beschränkungen nach Artikel 25. Zur Gewährleistung der Erfüllung der vorstehend genannten Anforderungen an die Qualität des Rechts sollte Artikel 25 Absatz 1 des Vorschlags dahingehend geändert werden, dass eine Beschneidung von Grundrechten nur in Anwendung von Rechtsvorschriften möglich ist, die auf der Grundlage der Verträge angenommen wurden; auf diese Weise würden für die Organe und Einrichtungen der EU die gleichen Normen gelten wie sie die DSGVO für die Mitgliedstaaten vorsieht. Sofern Beschränkungen von Artikel 34 *Vertraulichkeit der elektronischen Kommunikation* in Erwägung gezogen werden, fordert der EDSB den EU-Gesetzgeber auf, zu gewährleisten, dass für mögliche Beschneidungen des Grundrechts auf Privatsphäre in der Kommunikation durch EU-Einrichtungen in ihrem eigenen Tätigkeitsbereich die gleichen Normen gelten, wie sie diesbezüglich im Unionsrecht niedergelegt sind und vom Gerichtshof ausgelegt werden.
92. Der EDSB begrüßt die Tatsache, dass der Vorschlag einen eigenen Artikel über die Aufgabe des EDSB als Berater von EU-Einrichtungen enthält (Artikel 42 des Vorschlags).

Er befürchtet jedoch, dass die verwendete Formulierung „[n]ach der Annahme von Vorschlägen“ (im Gegensatz zu „[w]enn die Kommission einen Vorschlag [...] annimmt“ in Artikel 28 Absatz 2 der Verordnung (EG) Nr. 45/2001) die seit langem bestehende Zusage der Europäischen Kommission in Frage stellt, den EDSB zu Entwürfen von Vorschlägen informell zu konsultieren, normalerweise in der Phase der dienststellenübergreifenden Konsultation. In Anbetracht der Bedeutung der informellen Konsultation würde der EDSB einen Erwägungsgrund begrüßen, in dem die Kommission die Fortsetzung dieser langjährigen Praxis bekräftigt. Ferner würde er unterstützen, dass im Vorschlag die Formulierung aus Artikel 28 Absatz 2 der Verordnung (EG) Nr. 45/2001 („wenn die Kommission einen Vorschlag annimmt“) beibehalten wird, denn sie bietet ihm gegenüber einen größeren Spielraum. Es ist der Auffassung, dass Artikel 42 im Hinblick auf die jeweiligen Aufgaben des EDSB und des Europäischen Datenschutzausschusses hinreichend klar formuliert ist, um in Zukunft unnötige Doppelarbeit zu vermeiden.

93. Der EDSB doch der Ansicht, dass die Möglichkeit einer Auslagerung der Funktion eines DSB keinen Platz in einer Verordnung für EU-Einrichtungen hat, die im öffentlichen Auftrag handeln. Folglich sollte in Artikel 44 Absatz 4 die zweite Möglichkeit („oder seine Aufgaben auf der Grundlage eines Dienstleistungsvertrags erfüllen“) gestrichen werden.
94. Der EDSB begrüßt Artikel 66 des Vorschlags, der den EDSB zur Verhängung von Geldbußen befugt. Würde der EU-Aufsichtsbehörde die Möglichkeit genommen, gegebenenfalls Geldbußen zu verhängen, liefe dies nach seiner Auffassung darauf hinaus, dass sich EU-Einrichtungen im Vergleich zu öffentlichen Einrichtungen in vielen Mitgliedstaaten in einer privilegierten Lage befänden.
95. Nach Ansicht des EDSB können Zertifizierungsverfahren für EU-Einrichtungen ein durchaus sinnvolles Instrument sein, die heute schon in bestimmten Kontexten eingesetzt werden, z. B. die Zertifizierung der Einhaltung allgemein akzeptierter Standards. Die Nutzung der Zertifizierung (nicht jedoch von Verhaltensregeln) sollte daher in Artikel 26 *Verantwortung des Verantwortlichen*, Artikel 27 *Datenschutz durch Technikgestaltung und durch datenschutzfreundliche Voreinstellungen* sowie Artikel 33 *Sicherheit* aufgenommen werden.
96. In dieser Stellungnahme wird zwar auf eine Reihe von Bereichen eingegangen, in denen der Vorschlag noch weiter verbessert werden könnte, doch möchte der EDSB den EU-Gesetzgeber auffordern, so rasch wie möglich eine Einigung über den Vorschlag herbeizuführen, damit den Organen und Einrichtungen der EU ein angemessener Übergangszeitraum zur Verfügung steht, bevor die neue Verordnung zeitgleich mit der DSGVO im Mai 2018 in Kraft treten kann.

Brüssel, den 15. März 2017

(gezeichnet)

Giovanni BUTTARELLI

Europäischer Datenschutzbeauftragter

ANMERKUNGEN

¹ ABl. L 281 vom 23.11.1995, S. 31.

² ABl. L 119 vom 4.5.2016, S. 1 (nachstehend „DSGVO“).

³ ABl. L 8 vom 12.1.2001, S. 1.

⁴ ABl. L 350 vom 30.12.2008, S. 60.

⁵ ABl. L 119 vom 4.5.2016, S. 89.

⁶ COM(2017) 8 final; 2017/0002 (COD) (nachstehend „der Vorschlag“).

⁷ Artikel 286 EGV machte die Datenschutzvorschriften der (damaligen) Gemeinschaft auch auf die Organe und Einrichtungen der EU anwendbar und enthielt den Auftrag, eine eigenständige unabhängige Aufsichtsbehörde (den späteren EDSB) einzurichten.

⁸ Rechtssache C-518/07 *Kommission gegen Deutschland*, EU:C:2010:125; Rechtssache C-614/10 *Kommission gegen Österreich*, EU:C:2012:631; Rechtssache C-288/12 *Kommission gegen Ungarn*, EU:C:2014:237; Rechtssache C-362/14 *Maximilian Schrems gegen Data Protection Commissioner*, ECLI:EU:C:2015:650.

⁹ Rechtssache C-518/07, *Kommission gegen Deutschland*, Rn. 19.

¹⁰ Rechtssache C-288/12, *Kommission gegen Ungarn*, Rn. 53.

¹¹ Siehe weiter oben Anmerkung 3.

¹² Beschluss Nr. 1247/2002/EG des Europäischen Parlaments, des Rates und der Kommission vom 1. Juli 2002 über die Regelungen und allgemeinen Bedingungen für die Ausübung der Aufgaben des Europäischen Datenschutzbeauftragten, ABl. L 183 vom 12.7.2002, S. 1.

¹³ Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates über die Achtung des Privatlebens und den Schutz personenbezogener Daten in der elektronischen Kommunikation und zur Aufhebung der Richtlinie 2002/58/EG (Verordnung über Privatsphäre und elektronische Kommunikation), COM(2017) 10 final, 2017/0003 (COD).

¹⁴ Siehe auch Artikel 98 und Erwägungsgrund 17 DSGVO.

¹⁵ Siehe z. B. die Stellungnahme des EDSB vom 7. März 2012 zum Datenschutzreformpaket, ABl. C 192 vom 30.6.2012, S. 7.

¹⁶ Stellungnahme des EDSB vom 7. März 2012 zum Datenschutzreformpaket, S. 6.

¹⁷ Siehe insbesondere Artikel 6 Absatz 3 und Erwägungsgrund 10 DSGVO: *„Hinsichtlich der Verarbeitung personenbezogener Daten zur Erfüllung einer rechtlichen Verpflichtung oder zur Wahrnehmung einer Aufgabe, die im öffentlichen Interesse liegt oder in Ausübung öffentlicher Gewalt erfolgt, die dem Verantwortlichen übertragen wurde, sollten die Mitgliedstaaten die Möglichkeit haben, nationale Bestimmungen, mit denen die Anwendung der Vorschriften dieser Verordnung genauer festgelegt wird, beizubehalten oder einzuführen. In Verbindung mit den allgemeinen und horizontalen Rechtsvorschriften über den Datenschutz zur Umsetzung der Richtlinie 95/46/EG gibt es in den Mitgliedstaaten mehrere sektorspezifische Rechtsvorschriften in Bereichen, die spezifischere Bestimmungen erfordern. Diese Verordnung bietet den Mitgliedstaaten zudem einen Spielraum für die Spezifizierung ihrer Vorschriften, auch für die Verarbeitung besonderer Kategorien von personenbezogenen Daten (im Folgenden „sensible Daten“). Diesbezüglich schließt diese Verordnung nicht Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten aus, in denen die Umstände besonderer Verarbeitungssituationen festgelegt werden, einschließlich einer genaueren Bestimmung der Voraussetzungen, unter denen die Verarbeitung personenbezogener Daten rechtmäßig ist.“*

¹⁸ Z. B. letzter Satz von Artikel 6 Absatz 1, Artikel 20 Absatz 5, Artikel 27, Artikel 37, Artikel 41 oder Artikel 46 Absatz 2 Buchstabe a DSGVO.

¹⁹ Siehe insbesondere die Stellungnahme des EDSB vom 14. Januar 2011 zur Mitteilung „Gesamtkonzept für den Datenschutz in der Europäischen Union“, ABl. L 181 vom 22.6.2011, S. 1.

²⁰ Siehe weiter oben Anmerkung 5.

²¹ Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates über die Agentur der Europäischen Union für die Zusammenarbeit und die Aus- und Fortbildung auf dem Gebiet der Strafverfolgung (Europol) und zur Aufhebung der Beschlüsse 2009/371/JI und 2005/681/JI des Rates, COM(2013) 173 final, nunmehr angenommen als Verordnung 2016/794 und veröffentlicht im ABl. L 135 vom 24.5.2016, S. 53; Vorschlag für eine Verordnung des Rates über die Errichtung der Europäischen Staatsanwaltschaft, COM(2013) 534 final. Siehe ebenfalls die allgemeine Ausrichtung des Rates [erste Lesung] zu dem Vorschlag für eine Verordnung betreffend die Agentur der Europäischen Union für justizielle Zusammenarbeit in Strafsachen (Eurojust), abrufbar unter: <http://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-6643-2015-INIT/de/pdf>.

²² Stellungnahme 3/2015 des EDSB „Eine große Chance für Europa – Empfehlungen des EDSB zu den Optionen der EU für die Datenschutzreform“, abrufbar unter: https://secure.edps.europa.eu/EDPSWEB/webdav/site/mySite/shared/Documents/Consultation/Opinions/2015/15-10-09_GDPR_with_addendum_DE.pdf.

²³ Siehe die Liste von Organen und Einrichtungen der EU unter: <http://publications.europa.eu/code/de/de-390500.htm>.

²⁴ Die Verordnung (EG) Nr. 45/2001 gilt bereits heute unter anderem für die Europäische Verteidigungsagentur, das Institut der Europäischen Union für Sicherheitsstudien und das Satellitenzentrum der Europäischen Union.

²⁵ Europol, Eurojust, EPPO, weiter oben Anmerkung 21.

²⁶ Richtlinie 2002/58/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Juli 2002 über die Verarbeitung personenbezogener Daten und den Schutz der Privatsphäre in der elektronischen Kommunikation (Datenschutzrichtlinie für elektronische Kommunikation), ABl. L 201 vom 31.7.2002, S. 37, in der geänderten Fassung (nachstehend „e-Datenschutz-Richtlinie“).

²⁷ Erwägungsgründe 10-12 der e-Datenschutz-Richtlinie.

²⁸ Siehe das Urteil des Gerichtshofs in der Rechtssache F-46/09 *V gegen Europäisches Parlament*, ECLI:EU:F:2011:101, in der es um die Übermittlung medizinischer Daten zwischen zwei Organen ging, nämlich der Europäischen Kommission und dem Europäischen Parlament.

²⁹ Siehe weiter oben Anmerkung 5.

³⁰ Urteil des Gerichts (Große Kammer) vom 29. Juni 2010 in der Rechtssache C-28/08 P *Europäische Kommission gegen The Bavarian Lager Co. Ltd.*, ECLI: EU:C:2010:378.

³¹ Siehe Abschnitt 2.9.1.

³² Siehe in diesem Zusammenhang auch Artikel 86 DSGVO *Verarbeitung und Zugang der Öffentlichkeit zu amtlichen Dokumenten*.

³³ Artikel 14 *Transparente Informationen [...]*, Artikel 15 *Informationspflicht, wenn personenbezogene Daten bei der betroffenen Person erhoben werden*, Artikel 16 *Informationspflicht, wenn personenbezogene Daten nicht von der betroffenen Person erlangt wurden*, Artikel 17 *Auskunftsrecht der betroffenen Person*, Artikel 18 *Recht auf Berichtigung*, Artikel 19 *Recht auf Löschung („Recht auf Vergessenwerden“)*, Artikel 20 *Recht auf Einschränkung der Verarbeitung*, Artikel 21 *Mitteilungspflicht im Zusammenhang mit der Berichtigung oder Löschung personenbezogener Daten oder der Einschränkung ihrer Verarbeitung*, Artikel 22 *Recht auf Datenübertragbarkeit*, Artikel 34 *Vertraulichkeit der elektronischen Kommunikation*, Artikel 4 *Grundsätze für die Verarbeitung personenbezogener Daten*.

³⁴ Artikel 25 Absatz 1 des Vorschlags.

³⁵ *Malone gegen Vereinigtes Königreich*, [1984] EGMR 10, Rn. 67; *Leander gegen Schweden*, [1987] 9 EGMR 433, Rn. 50-51; *Halford gegen Vereinigtes Königreich*, [1997] EGMR 32, Rn. 49.

³⁶ Siehe insbesondere die in Artikel 8 Absatz 2 der Charta aufgeführten Kriterien.

³⁷ Siehe in Analogie hierzu Rechtssache C-362/14 *Schrems*, weiter oben Anmerkung 8, Rn. 53 und 101-102.

³⁸ So haben beispielsweise die Europäische Kommission, das Europäische Parlament und der Rat der Europäischen Union Register von Verarbeitungen, die im Internet eingesehen werden können.

³⁹ In diesem Zusammenhang sollte bedacht werden, dass die Einführung der Verpflichtung für Verantwortliche und Auftragsverarbeiter zur Führung von Registern an die Stelle des derzeitigen Erfordernisses von Vorabmeldungen an den EDSB und der Aufbewahrung der entsprechenden Unterlagen in einem vom EDSB geführten Register tritt (Artikel 25 und 46 Buchstabe i der Verordnung (EG) Nr. 45/2001).

⁴⁰ Z. B. Veröffentlichung der Kontaktdaten des DSB durch EU-Einrichtungen und Erwähnung der Kontaktdaten des DSB in Datenschutzerklärungen; siehe Artikel 44 Absatz 5 und Artikel 15 Absatz 1 Buchstabe b des Vorschlags.

⁴¹ So ist beispielsweise das EUIPO für die Einhaltung der Normen ISO 27001 und ISO 9001 zertifiziert, (<https://euipo.europa.eu/ohimportal/nl/news/-/action/view/3339887>), und ECHA und GSA sind für ISO 9001 zertifiziert. (https://echa.europa.eu/view-article/-/journal_content/title/echa-awarded-iso-9001-2008-certificate, <https://www.gsa.europa.eu/newsroom/news/gsa-extends-scope-iso-9001-certification>).

⁴² Richtlinie 97/66/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 15. Dezember 1997 über die Verarbeitung personenbezogener Daten und den Schutz der Privatsphäre im Bereich der Telekommunikation, ABl. L 24 vom 30.1.1998, S. 1.

⁴³ Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über den europäischen Kodex für die elektronische Kommunikation (Neufassung), COM(2016) 590 final/2.

⁴⁴ Zu der geringfügig unterschiedlichen Formulierung in Artikel 40 des Vorschlags und in Artikel 36 DSGVO merkt der EDSB an, dass die Artikel 29-Datenschutzgruppe in ihrem demnächst erscheinenden Leitfadens zur DSGVO Artikel 36 der DSGVO (nebst den dazugehörigen Erwägungsgründen) höchstwahrscheinlich dahingehend auslegen wird, dass eine vorherige Konsultation nur bei „hohem Restrisiko“ erforderlich sein sollte; das entspricht dem Ansatz in Artikel 40 des Vorschlags (damit wäre nicht für alle Verarbeitungsvorgänge, für die eine Datenschutzfolgenabschätzung vorgenommen werden muss, auch eine vorherige Konsultation erforderlich).

⁴⁵ Siehe Beschluss des Gerichtshofs (Große Kammer) vom 17. März 2005 in der Rechtssache C-317/04 *Parlament gegen Rat*, ECLI:EU:C:2005:189: „Der Europäische Datenschutzbeauftragte ist nämlich gemäß Artikel 41 Absatz 2 Unterabsatz 2 der Verordnung Nr. 45/2001 nicht nur zuständig für die Überwachung und Durchsetzung der Anwendung der Bestimmungen dieser Verordnung und aller anderen Rechtsakte der Gemeinschaft zum Schutz

der Grundrechte und Grundfreiheiten natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten durch ein Organ oder eine Einrichtung der Gemeinschaft, sondern auch für die Beratung der Organe und Einrichtungen der Gemeinschaft in allen die Verarbeitung personenbezogener Daten betreffenden Angelegenheiten. Diese beratende Aufgabe bezieht sich nicht nur auf die Verarbeitung personenbezogener Daten durch diese Organe und Einrichtungen. Zu diesen Zwecken erfüllt er die Aufgaben nach Artikel 46 der Verordnung Nr. 45/2001 und übt die Befugnisse nach deren Artikel 47 aus.“

⁴⁶ Strategiepapier des EDSB vom 4. Juni 2014 „Der EDSB als Berater von EU-Organen in Fragen der Strategie und Gesetzgebung: ein Rückblick auf die Erfahrungen aus zehn Jahren“, abrufbar unter:

https://secure.edps.europa.eu/EDPSWEB/webdav/site/mySite/shared/Documents/EDPS/Publications/Papers/PolicyP/14-06-04_PP_EDPSadvisor_DE.pdf.

⁴⁷ Für 2017 siehe „EDPS Priorities for providing advice in 2017: The implementation of our advisory role to the EU legislator“ (Beratungsprioritäten des EDSB für 2017: Die Wahrnehmung unserer Beratungsaufgabe gegenüber dem EU-Gesetzgeber), abrufbar unter:

https://secure.edps.europa.eu/EDPSWEB/webdav/site/mySite/shared/Documents/Consultation/Priorities/17-02-15_EDPS_Priorities_2017_EN.pdf. Die Dokumente mit den Beratungsprioritäten des EDSB für die

vergangenen zehn Jahre sind zu finden unter:

<https://secure.edps.europa.eu/EDPSWEB/edps/site/mySite/Priorities>.

⁴⁸ So beschloss beispielsweise am 10. Januar 2017 der Rat, den EDSB zu einem Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über bestimmte vertragsrechtliche Aspekte der Bereitstellung digitaler Inhalte zu konsultieren, siehe <http://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-5005-2017-INIT/en/pdf>. Auf dieses Ersuchen hin gab der EDSB seine Stellungnahme 4/2017 vom 14. März 2017 zu dem Vorschlag für eine Richtlinie über bestimmte vertragsrechtliche Aspekte der Bereitstellung digitaler Inhalte heraus.

⁴⁹ Vermerk des Generalsekretärs der Kommission an die Generaldirektoren und Dienststellenleiter vom 8. Dezember 2006, SEC(2006)1771.

⁵⁰ So formulierte der EDSB beispielsweise im Jahr 2016 neun Stellungnahmen (darunter sechs zu Legislativvorschlägen der Kommission), zwei Sätze *formeller* Kommentare und 31 Sätze *informeller* Kommentare. Sowohl Stellungnahmen als auch formelle Kommentare werden an das Europäische Parlament, den Rat und die Kommission übermittelt, während informelle Kommentare der Kommission als vertraulich übergeben werden, in der Regel in der Phase der dienststellenübergreifenden Konsultation.

⁵¹ Siehe Rechtssache C-362/14 *Schrems*, weiter oben Anmerkung 8, Rn. 43.

⁵² Article 29 Working Party on Opinion 01/2015 on Privacy and Data Protection Issues relating to the Utilisation of Drones (Artikel 29-Datenschutzgruppe, Stellungnahme 01/2015 zu Fragen des Schutzes der Privatsphäre und des Datenschutzes bei der Verwendung von Drohnen), abrufbar unter: http://ec.europa.eu/justice/data-protection/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2015/wp231_en.pdf;

Stellungnahme des EDSB vom 26. November 2014 zur Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament und den Rat „Ein neues Zeitalter der Luftfahrt - Öffnung des Luftverkehrsmarktes für eine sichere und nachhaltige zivile Nutzung ferngesteuerter Luftfahrtsysteme“, abrufbar unter: https://secure.edps.europa.eu/EDPSWEB/webdav/site/mySite/shared/Documents/Consultation/Opinions/2014/14-11-26_Opinion_RPAS_DE.pdf.

⁵³ Artikel 29-Datenschutzgruppe, Stellungnahme 03/2016 zur Bewertung und Überarbeitung der Datenschutzrichtlinie für elektronische Kommunikation, abrufbar unter: http://ec.europa.eu/justice/data-protection/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2016/wp240_en.pdf;

vorläufige Stellungnahme 5/2016 des EDSB zur Überarbeitung der Datenschutzrichtlinie für elektronische Kommunikation (2002/58/EG), abrufbar unter:

https://secure.edps.europa.eu/EDPSWEB/webdav/site/mySite/shared/Documents/Consultation/Opinions/2016/16-07-22_Opinion_ePrivacy_DE.pdf.

⁵⁴ Siehe beispielsweise die Stellungnahme 5/2012 der Artikel 29-Datenschutzgruppe zum Cloud Computing, abrufbar unter: http://ec.europa.eu/justice/data-protection/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2012/wp196_de.pdf;

und Stellungnahme des EDSB zur Mitteilung der Kommission „Freisetzung des Cloud Computing-Potenzials in Europa“, abrufbar unter:

https://secure.edps.europa.eu/EDPSWEB/webdav/site/mySite/shared/Documents/Consultation/Opinions/2012/12-11-16_Cloud_Computing_DE.pdf.

⁵⁵ Artikel 72 Absatz 2 DSGVO.

⁵⁶ Artikel 75 Absatz 4 DSGVO.

⁵⁷ Siehe Artikel 24 der Verordnung (EG) Nr. 45/2001 und deren Anhang unter 5.

⁵⁸ Statut der Beamten der Europäischen Union und Beschäftigungsbedingungen für die sonstigen Bediensteten der Europäischen Union.

⁵⁹ Siehe Erwägungsgrund 4 der Verordnung (EU, EURATOM) Nr. 1023/2013 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 22. Oktober 2013 zur Änderung des Statuts der Beamten der Europäischen Union und der

Beschäftigungsbedingungen für die sonstigen Bediensteten der Europäischen Union, ABl. L 287 vom 29.10.2013, S. 15.

⁶⁰ Siehe Anhang zur Verordnung (EG) Nr. 45/2001, Punkt 4: „Bei der Erfüllung seiner Aufgaben hat der behördliche Datenschutzbeauftragte jederzeit Zugang zu den Daten, die Gegenstand der Verarbeitung sind, sowie zu allen Geschäftsräumen, Datenverarbeitungsanlagen und Datenträgern.“

⁶¹ Als Beispiele seien Verhaltensregeln, Vorlagen für Folgenabschätzungen und Normen in Bereichen wie RFID, intelligente Messsysteme, mHealth-Geräte und Cloud Computing genannt.

⁶² Beschluss des Präsidenten des Gerichtshofs vom 12. September 2007, C-73/07 *Satakunnan Markkinapörssi und Satamedia*, ECLI:EU:C:2007:507.

⁶³ Siehe Artikel 4 und Erwägungsgrund 10 des Beschlusses Nr. 1247/2002/EG, weiter oben in Anmerkung 12 erwähnt.

⁶⁴ Lettland, Niederlande und Vereinigtes Königreich.

⁶⁵ Siehe das Strategiepapier „Überwachung und Gewährleistung der Einhaltung der Verordnung (EG) Nr. 45/2001“, abrufbar unter:

https://secure.edps.europa.eu/EDPSWEB/webdav/site/mySite/shared/Documents/EDPS/Publications/Papers/PolicyP/10-12-13_PP_Compliance_DE.pdf.

⁶⁶ <https://www.ombudsman.europa.eu/en/resources/code.faces#/page/1>.

⁶⁷ ABl. L 145 vom 31.5.2001, S. 43.

⁶⁸ ABl. L 273 vom 15.10.2013, S. 41.

⁶⁹ Siehe ferner Erwägungsgrund 5 des Beschlusses Nr. 1247/2002/EG, weiter oben in Anmerkung 12 erwähnt, wo es heißt: „Der Europäische Datenschutzbeauftragte sollte an das Gemeinschaftsrecht gebunden sein und die Verordnung (EG) Nr. 1049/2001 [...] beachten. So sollte er an die Vertragsbestimmungen über den Schutz der Grundrechte und Grundfreiheiten gebunden sein, die vorsehen, dass die Beschlussfassung der Union so transparent wie möglich sein muss und dass personenbezogene Daten und insbesondere das Privatleben zu schützen sind.“

⁷⁰ Verordnung (EU) Nr. 1024/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25. Oktober 2012 über die Verwaltungszusammenarbeit mit Hilfe des Binnenmarkt-Informationssystems und zur Aufhebung der Entscheidung 2008/49/EG der Kommission („IMI-Verordnung“), ABl. L 316 vom 14.11.2012, S. 1.