



Bonn/Berlin, den 01.02.2011

Diskussionspapier

für eine Konzeption der Stiftung Datenschutz

Der Koalitionsvertrag der Regierungsparteien sieht die Errichtung einer Stiftung Datenschutz vor, die Produkte und Dienstleistungen auf Datenschutzfreundlichkeit prüfen, Bildung im Bereich des Datenschutzes stärken, den Selbstdatenschutz durch Aufklärung verbessern und ein Datenschutzaudit entwickeln soll. Das Vorhaben, den Datenschutz mit Hilfe einer Stiftung zu stärken, ist nachdrücklich zu unterstützen.

Die Datenschutzbeauftragten des Bundes und der Länder haben auf der 80. Datenschutzkonferenz im November 2010 betont, dass ein Mehrwert für den Datenschutz durch die Stiftung nur sicherzustellen ist, wenn die Stiftung ihre Aufgaben in personeller und finanzieller Unabhängigkeit von den Daten verarbeitenden Stellen wahrnimmt und eng mit den Datenschutzbehörden kooperiert. Beide Strukturbedingungen sind wichtige Erfolgsfaktoren für die Stiftung Datenschutz. Nur bei unabhängiger Aufgabenwahrnehmung ist gewährleistet, dass die Stiftung frei von schädlichen Interessenkonflikten bleibt. Ebenso ist es ein Gebot der Effizienz und der Schonung von Ressourcen, wenn die Stiftung eng mit den Datenschutzaufsichtsbehörden kooperiert, denn alle ihre Aufgabenbereiche weisen Bezugspunkte zu der Tätigkeit der Aufsichtsbehörden auf. Es ist absehbar, dass sich Unternehmen gegenüber den Aufsichtsbehörden auf Zertifizierungen der Stiftung und auf (positive) Testvergleiche berufen werden. Auch wenn diese für die Aufsichtsbehörden keine Bindungswirkung entfalten, würden Aufsichtsbehörden und Stiftung ohne Koordinierung ihrer Tätigkeiten Gefahr laufen, in der Öffentlichkeit gegeneinander ausgespielt und dadurch unglaubwürdig zu werden.

Mit der Bildung im Bereich des Datenschutzes und der Verbesserung des Selbst Datenschutzes durch Aufklärung soll die Stiftung zudem auf klassischen, von den Aufsichtsbehörden wahrgenommenen Themengebieten aktiv werden.

Das Konzept einer Stiftung Datenschutz sollte sich daher an nachfolgenden Leitlinien orientieren:

I. Unabhängigkeit der Stiftung

Für die Unabhängigkeit der Stiftung sind die Finanzierung und die personelle Besetzung der Stiftungsorgane von entscheidender Bedeutung. Auch die Organisationsform der Stiftung kann Konsequenzen für ihre Unabhängigkeit und Neutralität haben. Wie das Beispiel der Stiftung Warentest zeigt, hat sich eine gemeinnützige Stiftung bürgerlichen Rechts als Organisationsform bewährt und verkörpert darüber hinaus auch Staatsferne. Als Alternative kommt eine Stiftung öffentlichen Rechts in Betracht.

1. Personelle Unabhängigkeit

Um eine personelle Unabhängigkeit der Stiftung zu erreichen, muss sichergestellt werden, dass die Willensbildung der Stiftungsorgane frei von sachfremden Einflüssen durch Interessenträger ist. Andererseits trägt eine Beteiligung der Vertreter der Wirtschaft, des Verbraucherschutzes und der Zivilgesellschaft in den Organen der Stiftung zu einer Bereicherung und Ideenvielfalt bei. Bei der Besetzung der drei Stiftungsorgane Vorstand, Verwaltungsrat und Beirat ist daher wie folgt zu differenzieren:

a) Mitglied des Vorstands und des Verwaltungsrats sollten nur Personen sein, bei denen Interessenkonflikte, insbesondere Konflikte mit Unternehmensinteressen, ausgeschlossen sind. Wie bei der Stiftung Warentest sollte der Vorstand vom Verwaltungsrat im Benehmen mit der Stifterin bestellt werden. Der Verwaltungsrat sollte auf Vorschlag des Beirats von der Stifterin berufen werden. Durch die Mitwirkung der Stifterin bei den Personalentscheidungen der Vorstands- und Verwaltungsratsbesetzung ist sichergestellt, dass die Bundesrepublik Deutschland als Kapitalgeberin die Entscheidungshoheit über die Besetzung der Leitungsorgane behält.

b) Der Beirat der Stiftung sollte hingegen pluralistisch besetzt werden, damit er der Stiftung einen großen Erfahrungsschatz und ein hohes Maß an Beratungskompetenz

zur Verfügung stellen kann. Ein Drittel der Beiratsmitglieder sollte von der Stifterin benannt werden. Sie müssen hinreichende Gewähr für eine unabhängige Ausübung ihrer Tätigkeit geben. Die übrigen Vertreter können paritätisch aus den Bereichen Datenschutz, Wirtschaft und Verbraucherschutz gewählt werden. Vertreter der Netzgemeinschaft könnten zudem wertvolles Wissen für die Prüfung von Online-Dienstleistungen oder sozialen Medien in den Beirat einbringen.

2. Finanzielle Unabhängigkeit

Um frei von äußeren Einflussnahmen arbeiten zu können, bedarf die Stiftung Datenschutz einer nachhaltigen und angemessenen finanziellen Ausstattung.

a) Der Bundesrepublik Deutschland als Stifterin kommt eine besondere Verantwortung bei der Bereitstellung eines angemessenen Stiftungskapitals zu. Die für das Jahr 2011 vorgesehenen Haushaltsmittel in Höhe von 10 Mio. € müssen durch adäquate jährliche Zuwendungen kontinuierlich aufgestockt werden. Eine wirkliche Unabhängigkeit – auch von staatlicher Seite – wird sich allerdings nur dann erreichen lassen, wenn die Stiftung nicht auf die jährlichen Entscheidungen über Zuwendungen aus dem Bundeshaushalt angewiesen ist, sondern aufgrund der Erträge ihres Stiftungskapitals aus eigener Kraft arbeiten kann. Das Konzept der Zuwendungsstiftung enthält keine Bestandsgarantie für die Stiftung und gibt ihr nur eingeschränkte Planungssicherheit.

b) Die Ausstattung der Stiftung mit angemessenen Stiftungsmitteln aus dem Bundeshaushalt schließt Zuwendungen durch private Dritte und Unternehmen nicht aus, sofern die Finanzierung und Fortexistenz der Stiftung nicht maßgeblich von Zuwendungen Dritter abhängig ist. Die Annahme von Zuwendungen (Spenden) muss daher unter dem Vorbehalt stehen, dass dadurch die Unabhängigkeit der Stiftungsarbeit nicht gefährdet wird. Wie bei der Stiftung Warentest sollte die Annahme der Zuwendungen daher von der Zustimmung des Stiftungsbeirats abhängen. Alternativ kann ein jährlicher Höchstbetrag pro Spender festgelegt werden.

c) Die Erwirtschaftung von Einnahmen durch die Vergabe von Gütesiegeln und Audits darf nicht zu einer Abhängigkeit der Stiftung von den Auftraggebern führen. Die Stiftung darf in ihrer Finanzierung nicht auf die Akquise neuer Zertifizierungsaufträge angewiesen sein, da dies die Gefahr von Gefälligkeitsgutachten birgt. Die Einnahmen

aus der Zertifizierung sind zudem wenig planbar. Die erhöhte Nachfrage, mit der kurz nach der Markteinführung der Audits und Gütesiegel zu rechnen ist, wird sich in den Folgejahren normalisieren. Die Stiftung muss in der Lage sein, auch in Zeiten rückläufiger Aufträge ihre Aufgaben zu erfüllen und insbesondere ihren Personalbestand aus eigenen Mitteln zu tragen. Bei den Einnahmen durch Zertifizierungen darf es sich lediglich um eine ergänzende Finanzierung handeln, die zusätzliche Projekte, zum Beispiel im Rahmen des Bildungsangebots und der Öffentlichkeitsarbeit der Stiftung, ermöglichen. Der Kernbestand der Stiftungstätigkeit ist ausschließlich durch Stiftungsmittel sicherzustellen.

II. Zusammenarbeit mit den Aufsichtsbehörden

Die in allen Aufgabenbereichen der Stiftung vorhandenen Bezugspunkte zu der Tätigkeit der Aufsichtsbehörden zeigen auf, dass eine enge Kooperation zwischen Stiftung und Aufsichtsbehörden wichtig ist, um divergierende Entscheidungen, ineffiziente Doppelprüfungen, negative Öffentlichkeitswirkungen und enttäushtes Verbrauchervertrauen zu verhindern. Nur auf diese Weise lässt sich der Datenschutz langfristig stärken.

1. Grundprinzipien

Um eine effiziente Zusammenarbeit zu gewährleisten, bedarf es einer gemeinsamen Gesprächsplattform zwischen den Aufsichtsbehörden und der Stiftung Datenschutz, die einen gegenseitigen Meinungs austausch und eine frühzeitige gegenseitige Information ermöglicht und institutionell verzahnt.

a) Hierzu ist den Aufsichtsbehörden - ebenso wie den Interessenvertretern des Verbraucherschutzes und der Wirtschaft - in der Stiftungssatzung das Recht zuzubilligen, eine festgelegte Mitgliederzahl als Vertreter der Datenschutzinteressen in den Beirat zu entsenden. Sofern die Stiftung neben privaten Unternehmen auch öffentliche Stellen des Bundes und ggf. der Länder auf ihre Datenschutzfreundlichkeit testen soll, sollten neben den Aufsichtsbehörden auch die Datenschutzbeauftragten des Bundes und der Länder (sofern nicht deckungsgleich) im Beirat der Stiftung repräsentiert sein. Die Zahl der Beiratsmitglieder, die die Interessen des Datenschutzes vertreten, erhöht sich hierdurch nicht.

b) Der Beirat berät den Vorstand und den Verwaltungsrat in allen Fragen von grundsätzlicher Bedeutung. Er hat das Recht, Vorschläge für die Durchführung von Testreihen und ihre Durchführung zu unterbreiten. Der Beirat erarbeitet darüber hinaus Konzepte und Prüfkriterien zur Durchführung von Zertifizierungsverfahren (Gütesiegel und Auditierungen). Zu diesem Zweck kann er Fachausschüsse bilden und zur Beurteilung von Fachfragen Sachverständige beiziehen.

c) Die Mitglieder der Stiftungsorgane sind durch die Satzung zur Verschwiegenheit über die ihnen zugehenden vertraulichen Informationen zu verpflichten. Umgekehrt haben die Aufsichtsbehörden Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse, die sie im Rahmen ihrer Kontrolltätigkeit erlangen, gesetzlich geheim zu halten. Hierdurch wird sichergestellt, dass sensible Informationen, die die Aufsichtsbehörden im Rahmen ihrer Kontrolltätigkeit erlangen, nicht in die Testvergleiche und Zertifizierungen der Stiftung einfließen. Unberührt hiervon bleibt, dass die Aufsichtsbehörden die Stiftung auf allgemein zugängliche Informationen aus Beschlüssen des Düsseldorfer Kreises bzw. der Datenschutzkonferenz und Pressemitteilungen hinweisen können.

d) Die Information der im Beirat nicht vertretenen Aufsichtsbehörden und die Abstimmung der Aufsichtsbehörden für die Vertretung im Beirat erfolgt in einer Arbeitsgruppe (AG Stiftung Datenschutz) bzw. im Umlaufverfahren.

2. Vergabe von Gütesiegeln und Audits

a) Die Aufsichtsbehörden unterstützen die Stiftung durch ihre Mitwirkung im Stiftungsbeirat bei der Entwicklung valider und praxistauglicher Zertifizierungsparameter für Auditverfahren und Gütesiegel. Sie bringen hierbei ihre jahrelangen Erfahrungen bei der Prüfung von Unternehmen in den Beirat ein.

b) Der Beirat wird von der Stiftung sowohl über die Beantragung einer Zertifizierung durch ein Unternehmen als auch über das Ergebnis der durch unabhängige Sachverständige durchzuführenden Prüfungen informiert (zweistufige Koordination). Der Beirat führt eine Plausibilitätskontrolle der Prüfergebnisse durch. Hat der Beirat gegen die Zertifizierungsempfehlung Bedenken, steht ihm vor der Vergabe der Zertifizierung per Mehrheitsentscheidung ein formales Widerspruchsrecht gegenüber dem Stiftungsvor-

stand zu. Der Vorstand ist an die Stellungnahme des Beirats nicht gebunden, sofern der Verwaltungsrat der Vergabe des Gütesiegels oder Audits zustimmt.

c) Die Zertifizierungen sollen weder Bindungswirkung für die Aufsichtsbehörden noch Einfluss auf die Kontrollintensität der Aufsichtsbehörden entfalten. Die von der Stiftung verliehenen Datenschutzaudits und Gütesiegel sollen auf der freiwilligen und damit möglicherweise selektiven Information durch die geprüften Unternehmen beruhen.

d) Nachträglich bekannt gewordene Verstöße gegen die Anforderungen, die im Rahmen der Siegelvergabe zu prüfen waren, müssen zu wirksamen Sanktionen führen. Die Aberkennung des Siegels muss eine reale Konsequenz des Verstoßes sein und insbesondere bei nachhaltigen Verstößen automatisch erfolgen. Die Aufsichtsbehörden informieren die Stiftung über Verstöße, die sie im Rahmen ihrer Kontrolltätigkeit feststellen.

3. Durchführung von Testvergleichen

a) Die Aufsichtsbehörden wirken im Beirat bei der konzeptionellen Entwicklung eines Prüfkatalogs zur Durchführung von Testvergleichen und bei der Suche nach möglichen Testreihen mit. Die Aufsichtsbehörden weisen auf Beschlüsse oder Stellungnahmen der Aufsichtsbehörden, welche Bezugspunkte zu geplanten Testreihen oder Zertifizierungen aufweisen, hin.

b) Der Vorstand unterrichtet den Beirat frühzeitig über geplante Testreihen. Gegen die Durchführung eines Vorhabens kann der Beirat Widerspruch erheben. Der Vorstand ist an die Stellungnahme des Beirats nicht gebunden, sofern der Verwaltungsrat der Durchführung der Testreihe zustimmt. Der Vorstand unterrichtet den Beirat vor der Veröffentlichung über die Ergebnisse der Vergleichstests. Der Beirat führt eine Plausibilitätskontrolle durch und erhält Gelegenheit zu einer für den Vorstand unverbindlichen Stellungnahme.

c) Ergänzend zu der Einbindung in den Beirat haben die Aufsichtsbehörden das Recht auf Gegendarstellung, wenn sie von den Ergebnissen der Testvergleiche abweichen. Zu diesem Zweck richten die Aufsichtsbehörden auf ihrem Internetauftritt Rubriken ein, in welchen sie zu den Testergebnissen der Stiftung Stellung nehmen können.

d) Die Testvergleiche binden die Aufsichtsbehörden nicht. Die Aufsichtsbehörden wirken im Beirat nur beratend mit, haben keine Entscheidungsgewalt und können im Beirat überstimmt werden. Die verantwortlichen Stellen können sich gegenüber der Datenschutzaufsicht daher nicht auf positive Testvergleiche der Stiftung Datenschutz berufen.

4. Bildung/Selbstdatenschutz

a) Stiftung Datenschutz und Aufsichtsbehörden arbeiten auch im Bereich der Bildung und der Verbesserung des Selbstdatenschutzes durch Aufklärung eng miteinander zusammen. Bei der Konzeption und Umsetzung von Informationsmaterialien, Schulungen, Vorträgen etc. bringen die Aufsichtsbehörden ihre Erfahrungen mit bereits bestehenden Projekten in die Stiftung ein.

b) Gemeinsame Projekte können im Beirat der Stiftung oder bilateral mit einzelnen Aufsichtsbehörden ausgearbeitet und erörtert werden. Die Entscheidung über die Durchführung treffen der Vorstand der Stiftung und die Aufsichtsbehörden. Ebenso wie den Aufsichtsbehörden steht es der Stiftung Datenschutz frei, mit anderen Institutionen im Bereich der Bildung zusammenzuarbeiten, beispielsweise mit der Bundeszentrale für politische Bildung. Der Wettbewerb der Ideen ermöglicht beiden Institutionen, eigene Konzepte zu verwirklichen.

c) Die Stiftung Datenschutz achtet den Grundsatz, dass die Bildungspolitik in die Zuständigkeit der Länder fällt.