



Der Bundesbeauftragte
für den Datenschutz und
die Informationsfreiheit

Vortrag

des Bundesbeauftragten für den Datenschutz und die
Informationsfreiheit

Ulrich Kelber

DSGVO: Erfahrungen nach einem Jahr und was ist noch zu tun

20. Euroforum Datenschutzkongress

Berlin, 22. Mai 2019

Redezeit: ca. 20 Min.

Es gilt das gesprochene Wort

Sehr geehrter Damen und Herren,

liebe Kolleginnen und Kollegen,

ich freue mich, heute auf dem Euroforum Datenschutzkongress sprechen und diskutieren zu dürfen und möchte Ihnen zunächst herzlich zum 20. Jubiläum Ihrer Veranstaltung gratulieren!

Die DSGVO gibt es noch nicht ganz so lange, aber immerhin auch schon ein Jahr, und so ist es tatsächlich naheliegend, eine erste Bilanz zu ziehen. Nach einem Jahr neigt sich die Krabbelphase ihrem Ende zu – das Kind lernt laufen.

Sein Start war – mit dieser Feststellung trage ich in diesem Kreis Eulen nach Athen – recht holprig.

Der schwierige Start lag nicht nur an der bei der Umsetzung jeder großen Reform üblichen Unsicherheit. Er war auch verursacht durch ein mitunter schwer erträgliches Übermaß gezielt verbreiteter Verängstigung und glatten Fehlinformationen.

So wurden im Vorfeld eine Abmahnwelle und die massenweise Verhängung von Bußgeldern auch gegen kleine und mittlere Unternehmen sowie Vereine und Verbände befürchtet. Diese Besorgnisse haben sich als unbegründet herausgestellt.

Vieles konnte durch sehr aktive Aufklärungsarbeit der Aufsichtsbehörden gerade gerückt werden konnte. Ich möchte hier auch den Kolleginnen und Kollegen aus den Ländern meine besondere Anerkennung aussprechen. Sie haben mit wenig Personal und knappen Ressourcen diese schwierige und zeitaufwendige Aufgabe gestemmt und tun das weiterhin.

Nationale und internationale Fortschritte durch die DSGVO

Die DSGVO ist wahrlich nicht perfekt. Darauf werde ich noch zu sprechen kommen.

Aber sie schafft erstmals eine gemeinsame Grundlage für ein – weitgehend – einheitliches europäisches Datenschutzrecht.

Wir müssen Öffentlichkeit, Regierungen und Parlamenten immer daran erinnern, dass erst auf der Grundlage der DSGVO die Betroffenen

- mehr Kontrolle
- und Transparenz bei der Datenverarbeitung erlangt haben,

und wie wichtig dies gerade im digitalen Zeitalter ist.

Die DSGVO hat sich mittlerweile allen Unkenrufen zum Trotz zu einem internationalen **Standard entwickelt. Daran orientieren sich auch andere Weltregionen.** Die Entwicklungen in Japan, aber auch das hohe Interesse weiterer Staaten in Lateinamerika und Asien belegen dies eindrucksvoll. Hoffnungsfroh stimmt mich auch die Entwicklung des Datenschutzes im Bundesstaat Kalifornien. Dort wurde als **Reaktion auf den Facebook-Skandal nach dem Vorbild der DSGVO der "California Consumer Privacy Act" verabschiedet.**

Aber nicht allein in anderen Ländern, auch hierzulande hat die DSGVO einen Paradigmenwechsel eingeleitet. Der Datenschutz ist wieder stärker in das Bewusstsein der Bürgerinnen und Bürgerinnen gerückt.

In meinem Haus hat sich die Anzahl der Beschwerden über Datenschutzverstöße gegenüber Vor-DSGVO-Zeiten mehr als verdoppelt.

Auch bei den Aufsichtsbehörden der Länder haben die **Beschwerden, allgemeinen Anfragen und Meldungen von Datenschutzverstößen** erheblich zugenommen.

Wenn ich über die DSGVO als Exportschlager spreche, möchte ich bei allen Überschneidungen doch zwischen drei Bereichen differenzieren.

- Räumlicher Geltungsbereich der DSGVO
- Datenschutz als Wettbewerbsvorteil
- Schutz der individuellen Rechte der Menschen weltweit

Zu 1.

Räumlicher Geltungsbereich der DSGVO

Die DSGVO gilt nicht nur innerhalb der EU. Sie gilt in vielen Fällen auch für Datenverarbeitungen, die anderswo stattfinden, beispielsweise in der Schweiz oder den USA. Sie stellt nicht mehr allein auf eine Niederlassung in der EU und auch nicht auf den Ort ab, an dem technisch die Datenverarbeitung erfolgt.

Artikel 3 enthält in Bezug auf den territorialen Anwendungsbereich der DSGVO zwei Prinzipien

- **Niederlassungsprinzip (Abs. 1)**
- **Marktortprinzip (Abs. 2)**

Den Ausschlag ergibt entweder die Niederlassung des Verantwortlichen oder Auftragsverarbeiters in der EU - oder der Aufenthaltsort des Betroffenen in der EU. Gibt es von dort aus einen tatsächlichen Zusam-

menhang zur Verarbeitung von personenbezogenen Daten, ist die DSGVO gültig - auch für Unternehmen, die außerhalb der EU ihren Sitz haben.

Auch Unternehmen, die zwar nicht in der EU niedergelassen, aber auf dem europäischen Markt tätig sind, müssen für alle Aktivitäten, die damit in Zusammenhang stehen, die DSGVO anwenden und befolgen. Drittstaatliche Unternehmen müssen sich also unter Umständen an höhere Anforderungen halten, als es ihre nationalen Gesetze möglicherweise vorsehen.

Das Ziel des europäischen Gesetzgebers, den Anwendungsbereich der DSGVO möglichst breit zu gestalten, ist damit erfolgreich umgesetzt.

Sie sehen, meine Damen und Herren, die DSGVO ist allein durch den erweiterten räumlichen Anwendungsbereich in einem bestimmten Umfang „Weltrecht“ geworden.

Zu 2.

Datenschutz als Wettbewerbsvorteil

Gelingt es, so mein zweiter Punkt, europäische Produkte so datenschutzfreundlich zu gestalten, dass sie darauf auf den internationalen Märkten einen Wettbewerbsvorteil erreichen?

Viele Unternehmen erkennen an, dass es nun einheitliche Regeln für ganz Europa gibt, an die nicht nur kleine und mittlere Unternehmen gebunden sind, sondern gerade auch die internationalen Großkonzerne wie Amazon u.a. Die größeren dieser Unternehmen sind häufig international

aufgestellt und haben die zweijährige Übergangszeit intensiv genutzt, um sich entsprechend aufzustellen.

Durch die DSGVO haben es Unternehmen ebenso wie Bürgerinnen und Bürger bei den Aufsichtsbehörden jeweils nur noch mit einem Ansprechpartner zu tun, was vor allem für grenzüberschreitend in Europa tätige Unternehmen und für die hier betroffenen Personen ein großer Vorteil ist.

Zu den Vorzügen der DSGVO gehören die erweiterten Betroffenenrechte – wie etwa das Recht auf Datenübertragbarkeit oder das Recht auf Vergessenwerden – ebenso wie die Verpflichtungen, die Datenverarbeitung datenschutzfreundlich zu gestalten („**Privacy by Design**“ und „**Privacy by Default**“). Gerade der letzte Punkt kann nicht genug betont werden. Denn hier kann ein entscheidender Vorteil auch für die europäische Digitalwirtschaft liegen: Warum sollen nicht gerade IT-Verfahren und -Produkte „made in Europe“ diejenigen sein, die eine vertrauenswürdige – am Grundsatz des Datenschutzes und der Datensicherheit orientierte – Digitalisierung ermöglichen? Hier wünsche ich mir auch deutlich mehr Unterstützung auf europäischer, aber auch nationaler Ebene, um die Entwicklung solcher Produkte nachhaltig zu fördern.

Auch bei fortbestehenden Vorbehalten gegen einige mit größerem Arbeitsaufwand verbundenen Regelungen wäre die Wirtschaft gut beraten, die Chancen der DSGVO zu nutzen, um so Wettbewerbsvorteile zu erreichen. Mit der Erfüllung der datenschutzrechtlichen Verantwortung lassen sich durch Werbung alte und neue Kunden überzeugen.

Zu 3.

Schutz der individuellen Rechte der Menschen weltweit

Ein dritter Gesichtspunkt betrifft die Perspektive der Bürgerinnen und Bürger.

Hier leistet die Grundverordnung ihren Beitrag, die Menschen vor einer Verletzung ihrer Privatsphäre gerade auch durch nicht-staatliche Unternehmen, die außerhalb der EU ihren Hauptsitz haben, wie Amazon, Google, Microsoft und Facebook zu schützen. Das europäische Datenschutzrecht macht erfreulicherweise deutlicher denn je, dass Datenschutz ein Grundrecht, ein Freiheitsrecht ist und stellt somit das Persönlichkeitsrecht des Menschen in den Mittelpunkt.

Die DSGVO schafft kein Elysium – sondern bleibt eine Baustelle

Wenn ich die großen Fortschritte der Grundverordnung hervorhebe, stelle ich mich aber nicht taub und blind gegenüber bestimmten Schwächen der DSGVO.

Der europäische Gesetzgeber war vorausschauend genug, den Evaluierungsprozess als Grundlage für ihre Weiterentwicklung in der Verordnung festzuschreiben. Ich hoffe sehr, dass die aus diesem Prozess entwickelten Reformvorschläge nicht auf taube Ohren stoßen.

Dies gilt zum einen natürlich für eine Verbesserung des Datenschutzes an Stellen, die aus meiner Sicht noch nicht zufriedenstellend gelöst sind. Die unabhängigen Datenschutzaufsichtsbehörden des Bundes und der Länder befassen sich zurzeit intensiv mit der anstehenden Evaluierung

und haben eine Reihe von Themen herausgegriffen. Hier möchte ich vor allem zwei Punkte herausgreifen:

- Die **Bildung von Profilen** und deren Auswertung ist eines der zentralen Themen der Zeit. Die Werkzeuge der Datenverarbeitung ermöglichen das Anlegen, die Auswertung und Analyse ungeheurer Datenmengen aus verschiedensten Kontexten. Verbunden mit immer weiter verfeinerten Möglichkeiten des Einsatzes selbstlernender Mechanismen eröffnet dies vielfältige Möglichkeiten, Verhalten von Einzelnen (vermeintlich) vorherzusagen und ggf. zu steuern. Obwohl diese Entwicklung diverse datenschutzrechtliche Grundprinzipien herausfordert – z. B. das Gebot der Datenminimierung oder die Zweckbindung – bleibt die DSGVO gerade in diesem Punkt vage und weitgehend auf dem Stand von 1995. Bei den Verhandlungen zur Schaffung der DSGVO war es nicht gelungen, die Bildung von Profilen und das Scoring einer modernen europäischen Regelung zuzuführen. Stattdessen wurde die seit 1995 bestehende Rechtslage im Wesentlichen beibehalten, die das Treffen automatisierter Entscheidungen im Einzelfall nur unter engen Voraussetzungen zulässt. Die vorgelagerte Bildung von Profilen wird aber nicht adressiert und es fehlen auch konkrete Regelungen zu den Voraussetzungen und zur Transparenz des Scorings. Hier sollten wir die Evaluierung für einen neuen Anlauf nutzen.
- Der zweite Punkt betrifft die bereits angesprochene Verpflichtung zum **Einsatz datenschutzfreundlicher Technologie**. Warum setzt diese erst bei den datenschutzrechtlich Verantwortlichen an, d. h. den Unternehmen oder Behörden, die die Technologie einsetzen? Sie haben in manchen Fällen gar keine oder nur eine geringe

Auswahl, welche IT sie verwenden. Wäre es deshalb nicht eher zielführend, hier viel früher, nämlich bei den Herstellern von IT-Verfahren und -Produkten anzusetzen? Auch hierzu hatte es bereits bei den Verhandlungen zur DSGVO Vorschläge gegeben, die ich gern wieder aufgreifen würde.

Auf der anderen Seite will ich aber auch nicht verhehlen, dass es vielleicht auch den einen oder anderen Punkt gibt, bei dem vor allem der mit der Umsetzung der DSGVO verbundene bürokratische Aufwand keinen datenschutzrechtlichen Mehrwert bringt. Schon kurz nach der Einführung der DSGVO erreichten mich einige Eingaben, in denen die Nutzer oder die privaten Betreiber selbst mir mitteilten, dass sie aus Überforderung den Betrieb ihrer kleinen Webseiten der Foren eingestellt haben. Sie sahen sich nicht in der Lage, den neuen Anforderungen der DSGVO gerecht zu werden.

Eine solche Haltung ist gerade im ehrenamtlichen Bereichen wie Vereinen und Verbänden misslich.

Die Betreiber sind vielfach Privatleute, die in ihrer Freizeit etwas auf die Beine stellen und sich dann über Bürokratie ärgern. Nach meiner Überzeugung ist da manche Flinte zu früh ins Korn geflogen. Bei genauerem Hinsehen ist die eine oder andere Sorge unbegründet oder zumindest überzogen.

Datenschutzrechtlich bleibt vieles möglich, was unter der Ägide des alten Rechts auch schon zulässig war. Einige Besorgnisse sind auf unzureichendes Wissen und an manche Fehlinformationen aus der Übergangsphase zurückzuführen. Hier sind die Aufsichtsbehörden gefordert,

zu helfen und Ängste zu nehmen. Das tun sie auch mit hohem Einsatz. Sie arbeiten weiter an einfachen Hilfestellungen und bemühen sich um eine pragmatische Rechtsauslegung.

Es ergibt aber auch keinen Sinn, Regelungen zu verteidigen, die nur Arbeit machen und dem Datenschutz nicht von Nutzen sind. Ich sehe es auch als Aufgabe der Aufsichtsbehörden an, hier zwischen dem europäischen und dem nationalen Gesetzgeber zu vermitteln und an bestimmten Stellen auch Reformbedarf anzuzeigen.

Im Rahmen der in der DSGVO ohnehin vorgesehenen Evaluierung werden wir konkrete Vorschläge für eine Optimierung des geltenden Rechts vorlegen.

Neben den bereits erwähnten Themen **Scoring und Profilbildung** sowie Verpflichtung von Herstellern sollten die **Informations- und Dokumentationspflichten** auf den Prüfstand gestellt werden, die Bürgerinnen und Bürger, Vereine und vor allem kleine Unternehmen übermäßig belasten, ohne dass mit ihnen immer ein datenschutzrechtlicher Mehrwert verbunden ist. Wo der Aufwand zum Selbstzweck wird, ohne für den Schutz der Daten etwas zu erreichen, sind Korrekturen angebracht.

Beispiel: Davon auszugehen, dass bei jeder in CC erhaltenen E-Mail im geschäftlichen oder behördlichen Verkehr eine Datenschutzerklärung an den Absender verschickt wird, ist einfach nicht praxisgerecht.

Ich sage aber auch, dass wir Aufsichtsbehörden bei den Informations- und Dokumentationspflichten gehalten sind, nach geltendem DSGVO-

Recht vernünftige Lösungen zu finden und in diesem Sinne zu prüfen und zu beraten.

Verbesserungsbedarf sehe ich auch bei den **Regelungen zur Zusammenarbeit der europäischen Aufsichtsbehörden im EDSA, Stichwort Kohärenzverfahren**. Manches muss sich dort sicherlich auch erst noch richtig einspielen, es kann aber nicht angehen, dass der Ausschuss ein Jahr nach Wirksamwerden der DSGVO in etlichen Verfahren, in denen bereits seit Monaten Beschwerden anhängig sind, noch keine Beschlüsse gefasst hat.

Was die gesetzgeberische Umsetzung der DSGVO in Deutschland angeht, sind die Arbeiten noch nicht abgeschlossen. Das zweite Anpassungs- und Umsetzungsgesetz (sog. Omnibusgesetz) befindet sich nach wie vor im parlamentarischen Verfahren und ist dort etwas in Stocken geraten. In diesem Zusammenhang wurde im politischen Raum die Diskussion eröffnet, ob die **Benennungspflichten für Datenschutzbeauftragte** in § 38 BDSG zu weit gehen. Der Bundesrat hat sich letzte Woche mit einem entsprechenden Antrag befasst.

Hinweis: Ggf. auf Ergebnis der Beschlussfassung des BR vom 17.5.19 eingehen!

Meine Position und die Position der DSK ist diesbezüglich eindeutig: Wir lehnen eine Aufweichung der Benennungspflicht ab. § 38 Abs. 1 BDSG enthält im Vergleich zu Vorgängerregelung des § 4f BDSG a. F. grundsätzlich keine weitergehenden Benennungspflichten, weshalb die nunmehr geäußerte Kritik unverständlich ist. Die Datenschutzbeauftragten sorgen für eine kompetente datenschutzrechtliche Beratung, um Datenschutzverstöße schon im Vorfeld zu vermeiden und das Sanktionsrisiko

gering zu halten. Dies hat sich ganz besonders bei der Umstellung auf die Datenschutzgrundverordnung bewährt.

Schlussbemerkungen:

Meine Damen und Herren,

Ich hoffe es ist deutlich geworden: Insgesamt halte ich die DSGVO bei allem bestehenden Verbesserungsbedarf für einen Erfolg! **Wenn wir heute darüber diskutieren, wie wir den Datenschutz europaweit gegenüber Facebook & Co durchsetzen können, sollten wir auch bedenken: ohne DSGVO würde darüber noch nicht einmal ernsthaft diskutiert werden.**

Auch in der öffentlichen Wahrnehmung hat sich nach meiner Einschätzung in den letzten Monaten, etwa seit dem „Doxxing-Skandal“ in der Vorweihnachtszeit, etwas getan und der Datenschutz insgesamt wird wieder positiver gesehen, als vielleicht in den aufregenden und anstrengenden ersten Wochen nach dem 25. Mai 2018.

Manche Datenschutzexperten äußern auch ganz grundsätzlich Kritik: Tragen die Einwilligungen, die wir geben, wirklich dazu bei, dass wir die Kontrolle über unsere Daten haben? Oder wird hier nicht, wie bei den allgegenwärtigen Pop-Ups zum Einverständnis in Cookies, das Häkchen schnell gesetzt, aus Bequemlichkeit, Müdigkeit oder weil es schlicht weltfremd ist, dass Internetnutzer beim Nutzen der alltäglichen Services innehalten und sich über komplizierte datenschutzfragen Gedanken machen? Oder gar auf die Nutzung der entsprechenden App verzichten? Kontrolle wäre dann nur vorgegaukelt.

Ähnlich sieht es bei der Transparenz aus: Kritiker fragen: Wer liest denn wirklich all die seitenlangen Datenschutzerklärungen, die den Bürgerinnen und Bürgern an einem ganz normalen Tag häufig mehrfach, beim Arzt, im Internet, in der Autowerkstatt vorgesetzt werden? Und wissen diejenigen die all das auch lesen, wirklich an wen Ihre Daten zur Erstellung von Bewegungsprofilen, Einkaufs- oder Nutzerprofilen weitergegeben werden?

Ich meine: Wir müssen diese Kritik ernst nehmen, sie steht aber nicht im Widerspruch zu meiner These, dass die DSGVO insgesamt ein Erfolg ist. Wir müssen die DSGVO vielmehr als Grundlage für das Hier und Jetzt so gut wie möglich anwenden und zugleich mittel- und langfristig auch über neue Konzepte des Datenschutzes nachdenken. Ich tue das beispielsweise als Mitglied der Datenethikkommission, die von der Bundesregierung im vergangenen Jahr ins Leben gerufen wurde und sich mit so wichtigen Fragen wie der Künstlichen Intelligenz befasst. Und auch dieser Kongress hat in seinen bisherigen 19 Auflagen viele wichtige Anstöße zur Weiterentwicklung des Datenschutzes gegeben und wird das sicherlich auch in diesem Jahr tun!

Ich danke Ihnen für Ihre Aufmerksamkeit.