

Stellungnahme des Bundesverbands Digitale Wirtschaft (BVDW) e.V. zur Konsultation des Bundesbeauftragten für den Datenschutz und die Informationsfreiheit (BfDI) zum Thema Anonymisierung unter der DSGVO unter besonderer Berücksichtigung der TK-Branche

23. März 2020

Ansprechpartner: Katharina Rieke, Referentin Digitalpolitik

Vorbemerkungen

Der **Bundesverband Digitale Wirtschaft (BVDW) e.V.** ist die Interessenvertretung für Unternehmen, die digitale Geschäftsmodelle betreiben oder deren Wertschöpfung auf dem Einsatz digitaler Technologien beruht. Als Impulsgeber, Wegweiser und Beschleuniger digitaler Geschäftsmodelle vertritt der BVDW die Interessen der Digitalen Wirtschaft gegenüber Politik und Gesellschaft und setzt sich für die Schaffung von Markttransparenz und innovationsfreundlichen Rahmenbedingungen ein. Sein Netzwerk von Experten liefert mit Zahlen, Daten und Fakten Orientierung zu einem zentralen Zukunftsfeld.

Im Allgemeinen

Der BVDW bedankt sich für die Gelegenheit im Rahmen der Konsultation des BfDI zum Thema „Anonymisierung unter der DSGVO“ Stellung beziehen zu dürfen.

Die Nutzung von Daten ist für die Digitale Wirtschaft essentiell. Der BVDW kann den BfDI daher nur darin bekräftigen, eine Orientierungshilfe zu den datenschutzrechtlichen Fragestellungen der Anonymisierung zu liefern und eine Diskussion anzustoßen. Eine erhöhte Rechtssicherheit trägt auch maßgeblich zu einer erhöhten Innovationsförderung bei.

Die DSGVO stellt Unternehmen vor die Herausforderung ihre Datenprozesse besser zu verstehen und die verwendeten Daten zu kategorisieren. Die richtige Einordnung ist wesentlich für die Entscheidung auf welcher Rechtsgrundlage Daten überhaupt verarbeitet werden dürfen. Beim Thema der Anonymisierung sollte der BfDI immer den Interessensausgleich zwischen Unternehmen und Nutzern sehen. Die Grundrechtcharta der Europäischen Union schützt sowohl personenbezogene Daten, aber eben auch die unternehmerische Freiheit. Eine Anonymisierung hat das Potential Nutzer zu schützen, ermöglicht den Unternehmen aber auch einen wirtschaftlichen Benefit, wenn sie diese Daten dann nutzen können. Der BfDI sollte sich die Unterschiede in den Kategorien der Daten immer vor Augen führen und keine Anonymisierung von Daten vorschreiben, wenn auch eine Pseudonymisierung ausreichend wäre, um die Grundrechte der Nutzer zu schützen.

Im Einzelnen

1) Differenzierung zwischen personenbezogenen, anonymen und pseudonymen Daten

Der BfDI stellt in seinem Konsultationspapier klar, wann man von einer hinreichenden Anonymisierung spricht. Laut BfDI ist die Anonymisierung in der Regel ausreichend, wenn der Personenbezug derart aufgehoben ist, dass eine Re-Identifizierung praktisch nicht durchführbar ist, weil es nur mit einem unverhältnismäßigen Aufwand an Zeit, Kosten und Arbeitskräften möglich wäre. Dies ist aus Sicht des BVDW eine hilfreiche Klarstellung. Der Abschnitt sollte

aber noch weiter ergänzt werden. Insbesondere sollte aus Sicht des BVDW auch geklärt werden, ob eine Anonymisierung ein adäquater Ersatz für die Löschung von personenbezogenen Daten bei einem Nutzerersuchen sein könnte.

Der BVDW ist zudem der Meinung, dass noch verstärkt herausgearbeitet werden sollte, dass die Frage, ob ein personenbezogenes, anonymes oder pseudonymes Datum vorliegt auch von der subjektiven und aktuellen Situation des konkreten Verarbeiters abhängig ist. Ein Datum kann von verschiedenen Verarbeitern unterschiedlich eingestuft werden. Die Konsultation unterscheidet hier aus Sicht des BVDW nicht genügend und sollte daher die Darstellung differenzierter gestalten. Es sollte hier auch explizit klargestellt werden, dass es bei der Anonymisierung auf den "unverhältnismäßigen Aufwand an Zeit, Kosten und Arbeitskräften" bei jedem einzelnen Verantwortlichen ankommt.

Gerade vor dem Hintergrund der Gespräche auf europäischer Ebene wäre es zudem wichtig, dass sich der BfDI pro "Data Privacy by Design" positioniert. In diesem Kontext sollte die Pseudonymisierung als ausreichende Schutzmaßnahme hervorgehoben werden.

2) Anonymisierung als Verarbeitung?

Der BVDW ist der Auffassung, dass eine Anonymisierung in der Regel keine Verarbeitung personenbezogener Daten darstellt.

Erwägungsgrund 26, Satz 5 und 6 der DSGVO:

„Bei der Feststellung, ob Mittel nach allgemeinem Ermessen wahrscheinlich zur Identifizierung der natürlichen Person genutzt werden, sollten alle objektiven Faktoren, wie die Kosten der Identifizierung und der dafür erforderliche Zeitaufwand, herangezogen werden, wobei die zum Zeitpunkt der Verarbeitung verfügbare Technologie und technologische Entwicklungen zu berücksichtigen sind. Die Grundsätze des Datenschutzes sollten daher nicht für anonyme Informationen gelten, d.h. für Informationen, die sich nicht auf eine identifizierte oder identifizierbare natürliche Person beziehen, oder personenbezogene Daten, die in einer Weise anonymisiert worden sind, dass die betroffene Person nicht oder nicht mehr identifiziert werden kann.“

Auf Basis dieses Erwägungsgrunds kann somit abgeleitet werden, dass die Grundsätze des Datenschutzes nicht für anonyme Daten gelten. Dies sollte vom BfDI verstärkt beachtet werden.

Es ist aus Sicht des BVDW zudem innovationshindernd, wenn man davon ausgehen würde, dass jede Anonymisierung automatisch eine Verarbeitung personenbezogener Daten darstellt. Man sollte sich hier auf den Einzelfall beziehen. Denn bei der Anonymisierung betritt man das Terrain der datenschutzrechtlichen Grundprinzipien der Datenminimierung und Speicherbegrenzung. Grundsätzlich sollte der Schritt der Entfernung des Personenbezugs somit keiner Rechtsgrundlage bedürfen. So hat es auch der BfDI schon einmal selbst dargelegt: „Bei großen Datensammlungen von Telekommunikationsanbietern ist zwischen personenbezogenen und anonymisierten Datensammlungen zu unterscheiden. Eine Anonymisierung von Daten gilt nicht als Verarbeitung und ist somit zulässig.“¹

Die DSGVO hat darüber hinaus das Ziel das Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung zu schützen. Bei der Anonymisierung entfällt aber genau dieser Schutzzweck der Verordnung und es ist somit selbst ein wichtiges Mittel, um das Ziel der DSGVO zu erfüllen.

¹ Vgl. BfDI, 26. Tätigkeitsbericht 2015-2016, Ziffer 17.2.4.4. „Big Data im TK-Bereich“, S. 170

Der BVDW ist daher der Ansicht, dass der BfDI seine Ausführungen zum Thema „Anonymisierung als Verarbeitung“ nochmals überdenken und nur darstellen sollte, in welchen Einzelfällen eine Rechtsgrundlage für die Anonymisierung erforderlich sein könnte. In allen Fällen ist für den BVDW jedoch klar, dass eine formale Dokumentationspflicht gemäß Artikel 5. Abs. 2 DSGVO gelten muss. Eine generelle Regel, dass eine Rechtsgrundlage für die Anonymisierung personenbezogener Daten notwendig ist, lehnt der BVDW jedoch ab.

Des Weiteren diskutiert der BfDI in seinem aktuell veröffentlichten Papier zur Konsultation vorrangig die Weiterverarbeitung nach Art. 6 Abs. 4 der DSGVO als Rechtsgrundlage. Eine Anonymisierung als neue Verarbeitung wird dabei gar nicht angesprochen. Der BVDW ist der Meinung, dass der BfDI sich nochmals intensiver mit den alternativen Rechtsgrundlagen beschäftigen sollte, die einander nicht ausschließen, damit alle Möglichkeiten gesehen werden und keine Rechtsgrundlage ausgeschlossen wird. Hier möchte der BVDW zusätzlich erwähnen, dass die Konsultation auch in keiner Weise das „berechtigte Interesse“ als Verarbeitungsgrundlage erwähnt. Die Anwendbarkeit dessen sollte auch in einem entsprechenden Papier dargestellt und diskutiert werden.

3) Zweck der anonymisierten Daten

Im Text der Konsultation des BfDI vergleicht man den ursprünglichen Verarbeitungszweck personenbezogener Daten mit dem Zweck des späteren Umgangs mit den anonymisierten Daten. Selbst wenn die Anonymisierung von Daten eine Verarbeitung darstellen sollte und eine Rechtsgrundlage notwendig wäre, sollte auf Basis des Artikel 6 Abs. 4 DSGVO die Verarbeitung aber immer zulässig sein. Denn hier kann aus Sicht des BVDW der Zweck der Anonymisierung für die Weiterverarbeitung, die Entfernung des Personenbezugs sein. Es sollte völlig irrelevant sein, was später mit den anonymisierten Daten passiert, da sie zu dem Zeitpunkt nicht mehr in den Anwendungsbereich der DSGVO fallen. Wäre dies anders zu sehen, würde man den Geltungsbereich der DSGVO auf Bereiche ausdehnen, die eigentlich nicht von ihr erfasst sein sollten.

Zudem sollte klargestellt werden, dass anonymisierte Daten ihre Zweckbindung verlieren. Sobald personenbezogene Daten anonymisiert wurden, muss die Bindung, die vorher für die Daten gegolten hat und auch weiterhin für die Daten gelten würde, wenn sie weiterhin personenbezogen wären, enden.

4) (Re-)Identifizierung

Der BfDI gibt in seinem Papier an, dass bei anonymisierten Daten weiterhin ein Restrisiko bestehe, dass die Daten re-identifiziert werden könnten. Bei einer Anonymisierung kann allerdings nur der derzeitige Stand der Technik genutzt werden. Der Maßstab für die Beurteilung muss somit immer ein relativer sein. Ansonsten liefe die legal zulässige Möglichkeit der Herausnahme personenbezogener Daten aus dem Anwendungsbereich der DSGVO faktisch leer bzw. könnte nie erreicht werden. Künftige Veränderungen der Möglichkeiten, die eine Re-Identifizierung durchführbarer machen könnten, wären dann eine neue Verarbeitung der Daten und dafür sollte die DSGVO greifen sowie eine Rechtsgrundlage nötig sein. Sämtliche potentielle künftige Restrisiken können daher nicht absoluter Maßstab für eine dem jeweils aktuellen Stand der Technik nach sicherer Anonymisierung sein. Hier bedarf es Rechtssicherheit für die Digitale Wirtschaft durch klare Festlegungen. Es sollte nach Ansicht des BVDW sichergestellt werden, dass anonyme Daten beobachtet werden und, dass eine Anonymisierung sowie das Restrisiko der Re-Identifizierung zum Zeitpunkt der Anonymisierung mit demselben Stand der Technik zu beurteilen ist.

Abschließend möchte der BVDW auch noch betonen, dass der BfDI in einem künftigen Papier zusätzlich auf die neusten Erkenntnisse und Studien zur technischen Seite der Anonymisierung hinweisen sollte.