



Bundesministerium des Innern
Referat V II 4 - Datenschutzrecht

Per e-Mail: VII4@bmi.bund.de

Dr. Anselm Brandi-Dohrn, *maître en droit*
1. Vorsitzender
Rechtsanwalt
Oranienstraße 164, D-10969 Berlin

Telefon: +49-30-61 68 94 09
Telefax: +49-30-61 68 94 56
E-Mail: abrandi-dohrn@boetticher.com

Berlin, 23. April 2012

Datenschutz
Evaluation des § 42a Bundesdatenschutzgesetz

Hier: Stellungnahme der Deutschen Gesellschaft für Recht und Informatik e.V. (DGRI)

Sehr geehrte Damen und Herren,

Die **Deutschen Gesellschaft für Recht und Informatik e.V.** (DGRI) ist eine der in Deutschland führenden unabhängigen wissenschaftlichen Vereinigungen im Bereich des IT-Rechts. Zu ihren Mitgliedern zählen Richter, Rechtsanwälte, Rechtswissenschaftler, Firmenjuristen der IT-Branche und IT-Techniker. Sie befasst sich mit Fragen im Bereich der Schnittstelle zwischen Informatik- und EDV-Recht einerseits sowie Recht und Wirtschaft andererseits. Sie fördert die Zusammenarbeit von Lehre, Forschung, Gesetzgebung und Praxis in allen Fragen der Informationstechnik. Sie begleitet Gesetzgebungsvorhaben als neutrale Institution und ist nicht den Partikularinteressen einzelner Unternehmen oder Branchen verpflichtet.

Auf die Anfrage des Bundesministeriums des Innern vom 6. März 2012 hat die DGRI - durch ihren Fachausschuss Datenschutz und durch Befragung ihrer Mitglieder – die bisherigen praktischen Erfahrung mit § 42a BDSG evaluiert und die folgenden Feststellungen getroffen:

- 1) Ein Großteil der Fälle, in denen eine Anwendung der Regelung in Betracht gezogen werden muss, betrifft den Verlust mobiler Datenträger der unterschiedlichsten Art (insbesondere Laptops, aber auch USB-Sticks usw.) sowie die Fehlversendung von Unterlagen mit entsprechenden Daten (etwa die Zuleitung eines Telefax, aber auch von Paketen mit Unterlagen an einen falschen Adressaten, oder der Versand einer Email an einen falschen Empfänger(kreis)).

Das war in dieser Form nicht ohne weiteres zu erwarten. Im Vordergrund nicht nur der öffentlichen Aufmerksamkeit, sondern weitgehend auf der Fachdiskussion standen vielmehr

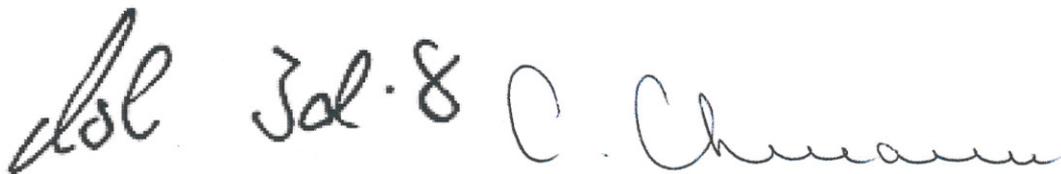
bei Inkrafttreten der Regelung eher als spektakulär empfundene „Zugangslecks“ unterschiedlicher Art, die beispielsweise von Hackern missbraucht werden könnten.

- 2) Der erwähnte Großteil der Fälle kann in der Praxis mit vertretbarem Aufwand abgearbeitet werden. Das Zusammenwirken mit den zuständigen Aufsichtsbehörden wird im Allgemeinen als gut geschildert. Insbesondere eröffnen die Aufsichtsbehörden in nahezu allen Fällen die gesetzlich nicht ausdrücklich vorgesehene Möglichkeit, aufgetretene Konstellationen vor Erstattung einer förmlichen Meldung informell zu erörtern. Das ist schon deshalb sinnvoll, weil sich bei einem relativ hohen Prozentsatz der Fälle herausstellt, dass aus unterschiedlichen Gründen die Voraussetzungen von § 42 a BDSG im Ergebnis doch nicht erfüllt sind. Typisch hierfür ist das Beispiel, dass bei einer Fehlversendung von Unterlagen der „falsche“ Adressat den Zugang der Unterlagen mitteilt und sie bis zur Abholung durch den Absender zuverlässig gegen den Zugriff durch Außenstehende sichert. In solchen Fällen ist im Allgemeinen eine Beeinträchtigung der Interessen der Betroffenen zu verneinen.
- 3) Als teils äußerst aufwändig wird die Abarbeitung von Fällen geschildert, in denen der Zuständigkeitsbereich mehrerer Aufsichtsbehörden betroffen ist, weil hier häufig Gespräche mit verschiedenen Aufsichtsbehörden parallel geführt werden müssen. Da die Bearbeitung im Allgemeinen schon im Interesse der Betroffenen als zeitkritisch anzusehen ist, wäre es hilfreich, wenn die Aufsichtsbehörden vermehrt gemeinsame Grundsätze für die Behandlung von typischen Fallkonstellationen aufstellen und diese Grundsätze auch veröffentlichen würden.
- 4) Generell ist anzuregen, dass die Aufsichtsbehörden ihre Erfahrungen mit entsprechenden Fällen vermehrt veröffentlichen sollten, wie dies etwa im 40. Tätigkeitsbericht des hessischen Landesbeauftragten für den Datenschutz geschehen ist. Solche Veröffentlichungen sind für die Beratung von verantwortlichen Stellen sehr hilfreich.
- 5) Bemerkenswert ist außerdem, dass international die Norm des § 42 a BDSG (samt seiner Begleitregelungen im TKG und TMG) erhebliche Beachtung gefunden hat, insbesondere wenn es um die Entwicklung von gesetzlichen Hinweispflichten geht.
- 6) Es werden allerdings noch einige Fragen zu § 42 a BDSG als offen empfunden, wie etwa das Verhältnis bzw. die Anwendbarkeit des Satzes 6 auf Fälle, in denen der Benachrichtigungspflichtige eine juristische Person ist und es um den Schutz von Mitarbeitern geht: Können diese als „Angehörige“ angesehen werden? Eine weitere Frage, die sich regelmäßig stellt ist, inwieweit nach einer Veröffentlichung gemäß Satz 5 andere Stellen, etwa ein Wettbewerber, mit der über die Veröffentlichung erlangten Kenntnis von einem Datenschutzverstoß gegen die benachrichtigungspflichtige Stelle vorgehen können, beispielsweise aus Wettbewerbsrecht.
- 7) Übergreifend wird bestätigt, dass die Regelung des § 42 a BDSG die (positive) Folge hat, dass sich die Sensibilität für Fragen des Datenschutzes, vor allem aber auch der Datensicherheit (§ 9 BDSG) in der Praxis erhöht hat.

So gelingt es im allgemeinen unter Hinweis auf die sonst möglichen Folgen aus § 42 a BDSG die Sinnhaftigkeit von Verschlüsselungsmaßnahmen bei mobilen Datenträgern, insbesondere bei Laptops, überzeugend zu vermitteln. Ebenso kann ein Hinweis auf die Regelung Anlass dazu sein, interne Datenverarbeitungsprozesse generell oder zumindest auf die für § 42 a BDSG relevanten Daten auf den Prüfstand zu stellen und gegebenenfalls zu verbessern.

Für Rückfragen und Ergänzungen steht Ihnen die DGRI gerne zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen,

Handwritten signatures in black ink. The first signature is 'A. Brandi-Dohrn' and the second is 'E. Ehmann'.

Dr. Anselm Brandi-Dohrn
Vorsitzender der DGRI e.V.

Dr. Eugen Ehmann
Co-Leiter Fachausschuss Datenschutz

Handwritten signature in blue ink, appearing to be 'R. Selk'.

Dr. Robert Selk
Co-Leiter Fachausschuss Datenschutz