

Wann überwiegt das schutzwürdige Interesse des Betroffenen an dem Ausschluss der Erhebung, Verarbeitung oder Nutzung? Teil 2 – schutzwürdige Interessen der Betroffenen

Zusammenfassung: Kein Grund zur Annahme überwiegender schutzwürdiger Interessen besteht, wenn diesbezüglich keine konkreten Fakten bekannt sind. Schutzwürdige Interessen müssen nicht in zusätzlichen Erhebungen ermittelt werden. Konkrete Fakten können vorliegende Widersprüche in die Datenweitergabe sein. Mögliche Alternativen sind zu prüfen. Je intensiver die Interessen der Betroffenen beeinträchtigt werden, desto schutzwürdiger sind diese. Je mehr Zugriffsberechtigte vorhanden sind, je mehr Daten verwendet werden und je länger diese aufbewahrt werden, desto mehr größer kann die Schutzwürdigkeit der Interessen sein. Eine Vorabkontrolle kann hier, selbst wenn sie per se nicht erforderlich sein sollte, Klarheit schaffen. Die einzelnen Prüfschritte sollten dokumentiert werden.

Vorbehalt Prüfung der schutzwürdigen Interessen: Ob die Daten für die vorgesehenen Zwecke verwendet werden dürfen, unterliegt also einem Prüfvorbehalt. Es gilt eine Interessensabwägung zwischen den berechtigten Interessen der verantwortlichen Stelle, also des Unternehmens, und den schutzwürdigen Interessen des oder der Betroffenen vorzunehmen. Dabei gilt: je stärker die schutzwürdigen Interessen der Betroffenen beeinträchtigt werden, desto schutzwürdiger sind sie. Die Verwendung der personenbezogenen Daten durch das Unternehmen ist nur gestattet, wenn dessen berechnete Interessen überwiegen.

Kein Grund zur Annahme: Um einen Grund zur Annahme vorliegen zu haben, dass die Persönlichkeitsinteressen der Betroffenen beeinträchtigt sind, darf in einer zusammengefassten Prüfung vorhandener Erkenntnisse bestehen. Es ist nicht erforderlich, mit kriminalistischen Methoden nach möglichen Beeinträchtigungen der Betroffenenrechte zu suchen. Der Eindruck, dass in einigen Fällen übereifrige Datenschutzbeauftragte noch alle erdenklichen Beeinträchtigungen suchen und heranziehen, und seien sie noch so weit hergeholt, hängt mit der bestehenden Unsicherheit dieser Formulierungen für Nicht-Juristen zusammen.

Vorhandene Erkenntnisse abwägen: Es genügt hier vollkommen, das bereits vorhandene Wissen daraufhin abzuklopfen, ob Beeinträchtigungen vorliegen und diese im Kontext der Verwendung der Daten abzuwägen. Sind Erkenntnisse vorhanden, die eine besondere Schutzwürdigkeit bedeuten können, können auch die Betroffenen zum Sachverhalt befragt werden. Es kann sich ja auch herausstellen, dass die Betroffenen die Schutzwürdigkeit gar nicht in dem Maße empfinden, wie das seitens des Datenschutzbeauftragten eingeschätzt wird.

Mögliche Alternative: Als Alternative zum Ausnahmetatbestand nach § 28 Abs. 1 Nr. 2

bleibt ja auch immer noch das Einholen der freiwilligen Zustimmung in die Datenverwendung, alternativ gegebenenfalls auch eine Betriebsvereinbarung, wenn ein Betriebsrat vorhanden ist. Allgemein ist immer zu prüfen, ob ein anderer Erlaubnistatbestand vorliegt, der im Zusammenhang mit der geplanten Datenverwendung nur noch nicht erkannt wurde.

Unterstützung durch das Schutzstufenkonzept: Dabei spielt das Schutzstufenkonzept (Einteilung personenbezogener Daten in fünf Schutzstufen von A bis E) auch eine Rolle. Wenn besondere Arten von Daten gemäß § 3 Abs. 9 BDSG beteiligt sind oder Daten, bei denen allgemein ein erhöhtes Schutzinteresse vorliegt, beispielsweise Beurteilungsdaten, also personenbezogene Daten, die der Schutzstufe „D“ oder gar „E“ zuzuordnen sind, dann dürfte alleine diese Tatsache im Normalfall schon auf ein erhöhtes schutzwürdiges Interesse der Betroffenen hindeuten.

Zugriffsberechtigungen: Je mehr Personen, insbesondere Personen, die der Betroffene kennt, Zugriff auf die zur Verwendung vorgesehenen personenbezogenen Daten haben, desto größer ist die Beeinträchtigung für den Betroffenen. Beispiel: Wenn für Zwecke der Betriebsdatenerhebung in Projekten Aufzeichnungen über einzelne Tätigkeiten des Betroffenen vorgenommen werden, um feststellen zu können, wo im Projekt Hindernisse auftauchen, dann ist es für den Betroffenen sehr wohl ein Unterschied, ob nur die Projektverantwortlichen auf die ihn betreffenden Daten Zugriff erhalten oder alle am Projekt Beteiligten („schau mal, der schon wieder“). Allgemein gilt: Die Zahl der Zugriffsberechtigten so weit wie möglich reduzieren, was alleine schon durch den Grundsatz der Datensparsamkeit und Datenvermeidung gegeben ist. Umso geringer dürften dann auch die Beeinträchtigungen für die Betroffenen sein.

Speicherdauer: Je länger Daten über Betroffene gespeichert werden, desto größer werden

die möglichen Beeinträchtigungen für die Betroffenen. Es kann ja objektive Gründe geben, Daten länger aufzubewahren als die gesetzliche Aufbewahrungsfrist dies vorsieht. Aber auch in diesem Fall ist die Interessensabwägung vorzunehmen. Für Datenschutzbeauftragte heißt das auch, immer wieder zu prüfen, ob die Praxis der Datenaufbewahrung den objektiven Erfordernissen des Unternehmens entspricht oder ob die berechtigten Interessen der verantwortlichen Stelle auch gewahrt werden könnten, wenn die Daten früher gelöscht werden, als dies gängige Praxis ist.

Widerspruch des Betroffenen: Haben Betroffene einen Widerspruch gegen eine bestimmte Verwendung ihrer Daten eingelegt und diesen nicht zurückgezogen, liegt mit Sicherheit ein überwiegendes schutzwürdiges Interesse der Betroffenen vor. Auch ein Hinweis von Betroffenen, dass die betreffenden Daten einer besonderen Vertraulichkeit unterliegen, führt dazu, dass deren schutzwürdige Interessen die Interessen der verantwortlichen Stelle überwiegen. Selbst wenn dann Tausende anderer Betroffene dieser Verwendung nicht widersprochen haben, die Verwendung der Daten also scheinbar völlig normal ist und „sich die wenigen Betroffenen doch nicht so anstellen sollen“, ist kein Grund, das an sich berechnete betriebliche Interesse den schutzwürdigen Interessen der Betroffenen vorzuziehen. Im Falle eines Widerspruchs muss die Interessensabwägung umso intensiver durchgeführt werden. Es mag dann immer noch einige wenige Fälle geben, die es der verantwortlichen Stelle erlauben können, die Daten trotz des Widerspruchs weiterzuleiten, das muss dann aber sehr dezidiert geprüft werden.

Zur Weiterleitung bestimmte Daten werden selbst genutzt: Haben Betroffene der zuständigen Stelle Daten zur Weiterleitung überlassen, so dürfen diese vom Unternehmen nicht unter dem Deckmantel des berechtigten betrieblichen Interesses für eigene Zwecke verwendet werden. Beispiel: Ein Unternehmen hat einen Dienstleister mit der Abwicklung der Lohn- und Gehaltsabrechnung beauftragt. Dazu gehört auch die Nettolohnauszahlung durch den Dienstleister. Das Unternehmen leitet daher die für diesen Zweck überlassenen Kontendaten der Beschäftigten an den Dienstleister weiter. Diese Kontendaten dürfen dann nicht für andere Zwecke bei der verantwortlichen Stelle genutzt werden. Gleiches gilt für Sozialdaten, aus denen der spätere Rentenanspruch der Betroffenen grob ermittelt werden kann. Diese Daten dürfen nicht ohne zusätzliche Rechtsgrundlage an einen Dienstleister zur Berechnung der zusätzlich erforderlichen Rentenvorsorge weitergegeben werden, weil das Unternehmen vorhat, solche

Zusatzleistungen seinen Beschäftigten anzubieten.

Übermittlung negativer Beurteilungen:

Die schutzwürdigen Interessen dürften auch dann stets beeinträchtigt sein, wenn negative Merkmale an Dritte weitergeleitet werden, beispielsweise die Tatsache, dass eine Lohnpfändung vorgenommen wird. Bei derartigen Weiterleitungen ist selbst innerhalb einer rechtlich zusammen gehörenden Unternehmensgruppe äußerste Vorsicht angeraten. Damit könnte zwar eine Prognose mit hoher Wahrscheinlichkeit erstellt werden, dass auch bei anderen Verbindlichkeiten des Betroffenen mit Ausfällen zu rechnen ist. Das ist jedoch nicht das berechnete Interesse der übermittelnden zuständigen Stelle, sondern des Dritten, der die Daten erhält. Damit kann der Ausnahmetatbestand berechtigtes Interesse der verantwortlichen Stelle nicht mehr geltend gemacht werden.

Vorabkontrolle schafft Klarheit: Um hier sicherzugehen, sollten Datenschutzbeauftragte prüfen, ob nicht eine Vorabkontrolle gemäß § 4d BDSG Klarheit bringen kann, selbst wenn sie eigentlich für den vorliegenden Fall nicht erforderlich wäre. Alleine das systematische Vorgehen bei der Vorabkontrolle kann dazu beitragen, die Interessensabwägung klarer zu sehen. Es ist im Datenschutzrecht ja nicht verboten eine Vorabkontrolle vorzunehmen. Insbesondere, wenn dadurch ein möglicher Rechtsverstoß vermieden werden kann, ist sie sicher ein gutes Mittel für die Klärung. Außerdem kann es ja auch zu einer Betroffenenanfrage bei der zuständigen Aufsichtsbehörde kommen, und wenn man dann als Datenschutzbeauftragter nachweisen kann, mit welcher Sorgfalt man die Interessensabwägung vorgenommen hat, dann wird keine Aufsichtsbehörde ein Bußgeld verhängen, selbst wenn sie rechtlich zu einer anderen Beurteilung des konkreten Falles kommen sollte.

Beispiele für überwiegende schutzwürdige Interessen:

- Erhebung nicht erforderlicher Daten, die aber für ein künftiges Projekt möglicherweise interessant sein könnten (Datenspeicherung auf Vorrat ist kein überwiegendes berechtigtes Interesse der zuständigen Stelle)
- Besondere Daten nach § 3 Abs. 9, wenn keiner der besonderen Ausnahmetatbestände nach § 28 Abs. 6 bis 9 vorhanden ist,
- Weitergabe von Patienten- oder Mandantendaten bei Übergabe der Praxis bzw. Kanzlei,

- Erstellung von Kundenprofilen für Marketingzwecke über die zur Vertragsabwicklung erforderlichen Daten hinaus
- Erstellung von Persönlichkeitsprofilen von missliebigen Personen, die dem Unternehmen schaden könnten

Hinweise und Handlungsempfehlungen für Datenschutzbeauftragte

1. Verfahrensbeschreibungen so vornehmen, dass daraus ersichtlich ist, ob Ausnahmetatbestände nach § 28 Abs. 1 Nr. 2 zur Anwendung kommen
2. Anfertigen einer Prüfliste mit möglichen Gründen der überwiegenden schützenswerten Interessen der Betroffenen (Hinweise hierzu oben im laufenden Artikel)
3. Anfertigen einer Prüfliste mit möglichen berechtigten betrieblichen Interessen, die überwiegen könnten
4. Aufstellen eines Bewertungsverfahrens für die Interessensabwägung (z.B. durch Gegenüberstellung in einer Tabel-

le, in der jeweils die Interessen der zuständigen Stelle und der Betroffenen angekreuzt werden – die Gesamtübersicht kann dann wertvolle Hinweise für die Interessensabwägung geben

5. Abgleich der Prüfliste mit jedem einzelnen Fall
6. Weitere Schritte bei Bedarf – überwiegend beispielsweise berechnete Interessen der Betroffenen in einem laufenden Verfahren, müssen Änderungen beim Ausnahmetatbestand herbeigeführt werden (z.B. Verkürzung der Aufbewahrungsdauer, Beschränkung der Zugriffsberechtigung, Einholen einer freiwilligen Einwilligung usw.)
7. Aufnahme des Themas in Schulungen für Verfahrensverantwortliche zur Sensibilisierung
8. Dokumentation des Prüfschritte und Maßnahmen

Eberhard Häcker, Ens Dorf

Der Autor Eberhard Häcker ist Geschäftsführer der TDSSG GmbH – Team Datenschutz Services – und seit vielen Jahren als Externer Datenschutzbeauftragter und Datenschutzberater tätig. Seine Fachaufsätze erscheinen regelmäßig in unterschiedlichen Publikationen. Außerdem ist er Geschäftsführer der HäckerSoft GmbH, die unter anderem mit der Datenschutzsoftware DATSIS und der Lernplattform Optilearn (Pflichtschulungen für Datenschutzbeauftragte) am Markt aktiv ist. Sein Lieblingsprojekt ist datenschutzbekabarett.de