

TÄTIGKEITSBERICHT DER DATEN- SCHUTZBEAUFTRAGTEN DER LANDESANSTALT FÜR MEDIEN NRW

2020 bis 2021

Philip Pamme, Aliye Kartal-Aydemir
Mai 2022



INHALTSVERZEICHNIS

VORWORT	03
1. EVALUATION DER DS-GVO	04
1.1 Europäische Bewertung nach Art. 97 DS-GVO	04
1.2 Bilanz in Deutschland	06
1.3 Erfahrungen in der Landesanstalt für Medien NRW	06
2. RECHTSENTWICKLUNG VON GRUNDSÄTZLICHER BEDEUTUNG	08
2.1 Rechtsprechung	08
2.2 Rechtsrahmen und Gesetzgebung	09
2.3 Orientierungshilfen und Veröffentlichungen	10
3. TÄTIGKEIT IM BERICHTSZEITRAUM	11
3.1 Beratungen	12
3.2 Beschwerdebearbeitungen	14
3.3 Bearbeitungen von Datenpannen	15
3.4 Zusammenarbeit mit anderen Datenschutzbehörden	15
3.5 Landesmedienanstalt-übergreifende Zusammenarbeit der Datenschutzbeauftragten	16
3.6 Fortbildungen	16
4. FAZIT UND AUSBLICK	17

VORWORT

Wie bei vielen anderen Behörden, Unternehmen und Privatpersonen bestimmte die Corona-Pandemie auch den (Arbeits-)Alltag der Datenschutzbeauftragten der Landesanstalt für Medien NRW. Homeoffice, Online-Seminare und Videokonferenzsysteme führten uns vor Augen, wie wichtig eine funktionierende digitale Infrastruktur für unsere Gesellschaft heute ist. Gleichzeitig zeigten Diskussionen rund um Sicherheitslücken von Videokonferenztechnik oder Warn-Apps, dass nur ein angemessener Datenschutz der Schlüssel zu einer erfolgreichen Digitalisierung ist.

Ganz im Zeichen der Pandemie waren insbesondere in der ersten Hälfte des Berichtszeitraums Themen rund um die Videokonferenztechnik sowie den Beschäftigtendatenschutz im Zusammenhang mit der Corona-Pandemie sowie Homeoffice sehr beratungsintensiv. Die veränderten Umstände führten leider auch dazu, dass sich einige Pläne nicht umsetzen ließen. Demgegenüber wurden aber jenseits der Pandemie spannende Themen, Projekte sowie Rechtsentwicklungen begleitet und verfolgt. Einen Überblick über die einzelnen Datenschutzhwerpunkte in den Jahren 2020 und 2021 soll der folgende Bericht wiedergeben.

Entgegen der jährlichen Berichtspflicht umfasst dieser Bericht den Zeitraum von zwei Jahren, da sich Frau Aliye Kartal-Aydemir von Mitte September 2020 bis Mitte November 2021 in Mutterschutz mit anschließender Elternzeit befand. Von Oktober 2020 bis November 2021 wurde die Tätigkeit von Herrn Philip Pamme übernommen.

Philip Pamme, Aliye Kartal-Aydemir
Mai 2022

1. EVALUATION DER DS-GVO

Lange vor Geltung der Datenschutz-Grundverordnung (DS-GVO), als erste Textversionen bekannt wurden, sind die entsprechenden Regelungen der Verordnung kontrovers diskutiert worden. Zum Zeitpunkt der Veröffentlichung dieses Berichts ist die DS-GVO nunmehr seit fast vier Jahren in Kraft. Die Resonanz auf die Anwendung und Umsetzung der europäischen Normen unter den Bürgerinnen und Bürgern, den Aufsichtsbehörden, den Interessenverbänden sowie Unternehmen fällt sehr unterschiedlich aus. Auch sind Differenzen auf nationalen Ebenen zu verzeichnen.

1.1 EUROPÄISCHE BEWERTUNG NACH ART. 97 DS-GVO

Die DS-GVO sieht selbst vor, dass man sie evaluiert und auf dieser Basis überlegt, ob und wie sie verändert werden soll. Nach Art. 97 Abs. 1 DS-GVO legt die Europäische Kommission dem Europäischen Parlament und dem Europäischen Rat erstmals nach zwei Jahren nach Inkrafttreten der DS-GVO und anschließend alle vier Jahre einen Bericht über deren Bewertung und Überprüfung vor.

Am 24. Juni 2020 hat die Kommission einen Evaluationsbericht veröffentlicht. Darin zieht sie grundsätzlich eine positive Bilanz, sieht jedoch noch Verbesserungsbedarf in der europäischen Zusammenarbeit und der Einheitlichkeit bei der Anwendung und Ausgestaltung der europäischen Normen.

Dem Bericht zufolge hat die DS-GVO die meisten ihrer Ziele erreicht, insbesondere hinsichtlich des Schutzes personenbezogener Daten des Einzelnen und des Datenverkehrs innerhalb der EU. Hervorgehoben werden dabei die leistungsstarken und durchsetzbaren Vorschriften der Verordnung sowie das durch sie neu geschaffene europäische Governance- und Durchsetzungssystem.

Die wichtigsten Ergebnisse der Überprüfung sind folgende:

Die DS-GVO stärkte die Rechte der Bürgerinnen und Bürger, indem transparente und durchsetzbare Rechte zur Verfügung gestellt würden. Aus einer Umfrage der Agentur der Europäischen Union für Grundrechte geht hervor, dass 69 % der über 16-Jährigen in der EU von der DS-GVO und 71 % der Gesamtbevölkerung von ihrer jeweiligen nationalen Datenschutzbehörde gehört haben. Bei der Wahrnehmung ihrer Rechte könnten Bürgerinnen und Bürger allerdings noch besser unterstützt werden.

In der heutigen Zeit des digitalen Wandels trage die DS-GVO zur Entwicklung vertrauenswürdiger Innovationen bei, und zwar durch einen Ansatz, der risikobasiert sei und sich an

Grundsätzen wie “Datenschutz durch Technik” und “datenschutzfreundliche Voreinstellungen” orientiere.

Die DS-GVO habe dazu geführt, dass die nationalen Datenschutzbehörden mit personellen, technischen und finanziellen Mitteln aufgestockt worden seien, um ihre erweiterten Abhilfebefugnisse effizient nutzen und das Datenschutzrecht durchsetzen zu können. Zwischen 2016 und 2019 sei demnach für alle nationalen Datenschutzbehörden in der EU zusammengenommen ein Anstieg von 42 % beim Personalbestand und von 49 % bei der Mittelausstattung zu verzeichnen gewesen. Dabei seien aber noch große Unterschiede zwischen den einzelnen Mitgliedstaaten zu verzeichnen.

Mit der DS-GVO sei ein innovatives Governance-System geschaffen worden, das eine kohärente und wirksame Anwendung der DS-GVO durch eine einzige Anlaufstelle gewährleisten solle. So habe ein Unternehmen, das Daten grenzüberschreitend verarbeite, nur eine Datenschutzbehörde als Ansprechpartnerin, nämlich die Behörde des Mitgliedstaates, in dem sich seine Hauptniederlassung befinde. Zwischen dem 25. Mai 2018 und dem 31. Dezember 2019 seien bei der zentralen Anlaufstelle 141 Entscheidungsentwürfe eingegangen, von denen 79 in endgültige Entscheidungen mündeten. Die Bearbeitung grenzüberschreitender Fälle erfordere aber noch eine effizientere und einheitlichere Zusammenarbeit der Datenschutzbehörden.

Im Rahmen der freien und sicheren Datenübermittlung an Drittstaaten und internationale Organisationen bilde der Datentransfer zwischen Japan und der EU inzwischen den weltweit größten Raum für einen freien und sicheren Datenverkehr. Der Europäische Datenschutzausschuss (EDSA) arbeite an speziellen Leitlinien für die Zertifizierung und an Verhaltenskodizes für die Datenübermittlung an Drittländer und internationale Organisationen.

Die Kommission habe sich für eine globale Kultur der Achtung der Privatsphäre und der Konvergenz zwischen den verschiedenen Datenschutzsystemen eingesetzt. Diese Arbeit soll fortgesetzt werden, beispielsweise im Rahmen der Partnerschaft Afrika-EU und bei ihrer Unterstützung für internationale Initiativen wie „Data Free Flow with Trust“.

Mit diesen Ergebnissen zieht die Kommission weitestgehend eine positive Bilanz, wobei sie an mehreren Stellen betont, dass es eine Fragmentierung des Rechts gebe, die es zu beobachten und verbessern gelte. Am Ende des Berichts werden Maßnahmen aufgeführt, die allen Interessenträgern, insbesondere kleinen und mittleren Unternehmen, die Anwendung der DS-GVO weiter erleichtern und somit eine wirklich europäische Datenschutzkultur mit konsequenter Durchsetzung fördern und weiterentwickeln sollen.

Der Bericht ist abrufbar unter dem Link: https://ec.europa.eu/info/law/law-topic/data-protection/communication-two-years-application-general-data-protection-regulation_en.

1.2 BILANZ IN DEUTSCHLAND

Während in Deutschland nahezu alle Datenschutzaufsichtsbehörden Zufriedenheit mit der Arbeit auf Grundlage der neuen Vorschriften der DS-GVO ausdrücken (z.B. in Pressemitteilungen oder Tätigkeitsberichten), ist der Unmut des Vereins bitkom e. V., der die Interessen der digitalen Medien und Netzwirtschaft wahrnimmt, in den Medien präsent.

Am 19. Mai 2021 erklärte der Präsident Achim Berg, dass die DS-GVO trotz lobenswerter Einheitsidee ihr Ziel einer europaweiten Harmonisierung von Datenschutzrechtsrahmen und -praxis verfehlt habe. Es gebe noch zu viele Klauseln, die eine nationale Spezialregelung ermöglichen. Allein in Deutschland gebe es 18 Aufsichtsbehörden, die ihrerseits unterschiedliche Auslegungen des Rechts anwandten. Daher müsse die Datenschutzaufsicht neu geordnet werden. Viele Unternehmen seien auch nach Jahren der Geltung des neuen Rechtsrahmens unsicher in dessen Anwendung. Dies binde Ressourcen, die anders benötigt würden. Aus Angst vor existenzbedrohenden Bußgeldern verzögerten sich wichtige Digitalisierungsprozesse. So sei die digitale Souveränität gefährdet. Auch die Corona-Pandemie habe gezeigt, dass die DS-GVO nicht praxistauglich sei und der Rechtsrahmen einer Überarbeitung bedürfe. (Erklärung abrufbar unter: <https://www.bitkom.org/Presse/Presseinformation/Bitkom-zur-Bilanz-von-drei-Jahren-DS-GVO>)

Der Bundesbeauftragte für den Datenschutz und die Informationsfreiheit (BfDI), Ulrich Kelber, bewertet die Arbeit auf Grundlage der DS-GVO grundsätzlich positiv (z.B. 27. Tätigkeitsbericht 2019; Vortrag DuD Verbandstag 2020, usw.). Die Kritik durch den bitkom e. V. wies der BfDI in einem Interview mit dem Handelsblatt zurück (Veröffentlichung vom 25.05.2021, abrufbar unter <https://www.handelsblatt.com/politik/deutschland/drei-jahre-dsgvo-bundesdatenschuetzer-sieht-verbesserungsbedarf-bei-eu-datenschutzregeln/27218814.html>). Insbesondere seien Annahmen von ausufernden Bußgeldern bereits mehrfach widerlegt. Handlungsbedarf werde jedoch auch bei der nationalen Harmonisierung im Zusammenhang mit der Rechtsanwendung sowie beim Profiling und Scoring gesehen.

1.3 ERFAHRUNGEN IN DER LANDESANSTALT FÜR MEDIEN NRW

Die neuen Regelungen der DS-GVO, und damit auch die veränderten Rechtsgrundlagen für die Datenschutzaufsicht im privaten Rundfunkbereich, haben zu einer Erweiterung der Aufgaben und Befugnisse der Landesanstalt für Medien NRW geführt (dazu im Einzelnen Tätigkeitsbericht 2018/2019). Dies konkretisierte sich zunächst in der erheblich angestiegenen Zahl von Beschwerden im Hinblick auf mögliche Verletzungen des Datenschutzes. Damit war deutlich, dass die Stärkung der Betroffenenrechte nicht nur medial wahrgenommen, sondern auch gegenüber den Verantwortlichen (wenn auch in einigen Fällen erfolglos) verstärkt ausgeübt worden sei. Doch auch auf Seiten von Verantwortlichen wurde durch die Einführung der DS-GVO

das Bewusstsein für den Datenschutz geschärft. Dies zeigten der hohe Beratungsbedarf sowie die vermehrten Meldungen von Datenpannen, was wohl auch an der sinnvollen Erhöhung des Bußgeldrahmens für Verstöße liegen mochte.

Neben diesen positiven Effekten bei der Anwendung des Rechts gibt es auch Regelungen, die zwecks Entbürokratisierung aufgelockert werden könnten. Dazu zählt die Meldepflicht des Datenschutzbeauftragten i. S. v. Art. 37 Abs. 7 DS-GVO. Durch die Veröffentlichungspflicht von Kontaktdaten ist dem Transparenzgebot genüge getan. Bei Bedarf können Aufsichtsbehörden ebenfalls auf diese zurückgreifen. So könnten sowohl auf Seiten des Verantwortlichen als auch bei den Aufsichtsbehörden Arbeitskapazitäten an anderer Stelle genutzt werden. Weiterhin könnten einige Vorschriften konkretisiert werden. Denkbar wäre dies z.B. im Zusammenhang mit neuer Technikentwicklung im Bereich der künstlichen Intelligenz.

Auch die viel kritisierte Zusammenarbeit der Aufsichtsbehörden könnte ausgebaut und verbessert werden. Zwar haben die neuen Regelungen zur Beteiligung der Landesanstalt für Medien NRW durch ihren Datenschutzbeauftragten in der Konferenz der unabhängigen Datenschutzaufsichtsbehörden des Bundes und der Länder (DSK) geführt. Dabei beschränkt sich die Beteiligung jedoch nur auf einen regelmäßigen Austausch i. S. v. § 18 Abs. 1 S. 4 BDSG (im Gegensatz zu einem entscheidungserheblichen Mitwirken an Beschlüssen). Im Hinblick auf die zahlreichen Splitterzuständigkeiten, die dem Harmonisierungsgedanken zuwider laufen könnten, erscheint eine solche Form der Beteiligung nachvollziehbar. Allerdings wurde der Aufsichtsbehörde nach § 49 Abs. 1 LMG NRW vor dem Hintergrund des föderalen und staatsfernen Rundfunksystems folgerichtig nicht nur eine auf die Prüfung des Medienprivilegs beschränkte, sondern eine umfassende Aufsicht (bezüglich der Privatrundfunkveranstalter und der Landesanstalt für Medien NRW) zugesprochen. Dabei ist zu berücksichtigen, dass die Aufgabenwahrnehmung in einer Gleichstellung zur Landesbeauftragten für Datenschutz und Informationsfreiheit NRW (LDI NRW) erfolgt. Um eine solche umfassende Aufsicht effizient ausüben zu können, wäre eine "echte" Beteiligung an der DSK und ihren Arbeitskreisen wünschenswert.

2. RECHTSENTWICKLUNG VON GRUNDSÄTZLICHER BEDEUTUNG

Im Berichtszeitraum war in Sachen Datenschutz sowohl hinsichtlich der höchstrichterlichen Rechtsprechung als auch in Bezug auf den Rechtsrahmen viel Bewegung zu verzeichnen. Ein Auszug soll hier kurz skizziert werden.

2.1 RECHTSPRECHUNG

Privacy Shield

In seinem Urteil vom 16. Juli 2020 (Az. C-311/18, "Schrems II") hat der Europäische Gerichtshof (EuGH) festgestellt, dass das Privacy Shield-Abkommen als Basis für die Übermittlung personenbezogener Daten in die USA ungültig sei. Das Privacy Shield war ein informelles Datenschutzabkommen zwischen Europa und den USA.

In der Folge hat die EU-Kommission Standardvertragsklauseln entworfen. Der Europäische Datenschutzausschuss (EDSA) hat dazu Stellung genommen.

Cookies

Nachdem der EuGH im Urteil vom 1. Oktober 2019 (Az. C-673/17, "Planet49") festgestellt hat, dass für Cookies, die technisch nicht notwendig sind, eine Einwilligung vom Nutzer einzuholen sei und diese durch aktives Handeln des Nutzers erfolgen müsse, hat der Bundesgerichtshof (BGH) in seinem Urteil vom 28. Mai 2020 (Az. I ZR 7/16, "Cookie-Einwilligung II") die Entscheidung des EuGH bestätigt und hat § 15 Abs. 3 TMG richtlinienkonform (i. S. v. Art. 5 Abs. 3 ePrivacy-Richtlinie) ausgelegt. Es wurde festgestellt, dass keine wirkungsvolle Einwilligung vorliege, wenn Nutzer zur Verweigerung ihrer Einwilligung ein bereits angekreuztes Kästchen abwählen müssten (Opt-Out).

Auskunftsanspruch

Im Urteil vom 15. Juni 2021 (Az. VI ZR 576/19) äußerte sich der BGH zum Auskunftsanspruch nach Art. 15 DS-GVO. Der Umfang des Anspruchs ist eines der strittigsten Fragen rund um die Regelungen der DS-GVO. Im Falle eines Versicherungsnehmers hat der BGH darauf hingewiesen, dass der Begriff entsprechend der Auslegung des EuGH weit zu verstehen und „nicht auf sensible oder private Informationen beschränkt“ sei. Daher könne eine teleologische Reduzierung auf „signifikante biografische Informationen“ nicht erfolgen.

Zuständigkeit

In der Entscheidung vom 15. Juni 2021 (Az. C-645/19) bejahte der EuGH die Frage der belgischen Datenschutzaufsicht, ob auch andere Behörden als diejenige im Land des EU-Hauptsitzes eines Unternehmens zuständig sein können.

2.2 RECHTSRAHMEN UND GESETZGEBUNG

Die ePrivacy-Verordnung

Das kontrovers geführte Rechtssetzungsverfahren über die sogenannte ePrivacy-Verordnung dauert bereits seit vielen Jahren an. Ursprünglich sollte sie zusammen mit der DS-GVO vom 25. Mai 2018 an gelten. Doch anders als bei der DS-GVO konnten sich die EU-Staaten im Falle der ePrivacy-Verordnung noch auf keinen gemeinsamen Gesetzentwurf einigen. Auch unter deutscher Ratspräsidentschaft konnte keine Einigkeit erzielt werden. So fand der deutsche Kompromissvorschlag Ende 2020 keinen Zuspruch. Ein Vorschlag unter portugiesischer Präsidentschaft scheint nun jedoch die Grundlage von Verhandlungen (sogenannte Trilog-Verhandlungen zwischen dem Europäischen Parlament, dem Rat der EU und der Europäischen Kommission) zu sein. Selbst bei zügiger Entscheidungsfindung ist unter Berücksichtigung einer Übergangszeit von möglichen 24 Monaten ab Inkrafttreten allerdings mit einem Geltungsbeginn etwaiger Neuregelungen nicht vor 2025 zu rechnen. Die künftige ePrivacy-Verordnung wird in den Mitgliedstaaten unmittelbar gelten.

Hintergrund ist, dass der europäische Gesetzgeber sich entschieden hatte, die Datenschutzrichtlinie für elektronische Kommunikation (ePrivacy-Richtlinie) durch die ePrivacy-Verordnung zu ersetzen. Ziel der Verordnung ist es, die Regeln zur elektronischen Kommunikation an die DS-GVO anzunähern. Sie soll im Wesentlichen die Vertraulichkeit der Kommunikation (Fernmeldegeheimnis), die Verarbeitung von Kommunikationsdaten (bisher Verkehrsdaten) und das Speichern und Auslesen von Informationen auf Endeinrichtungen (z.B. Cookies) normieren. Weiterhin sollen Regelungen zu sogenannten Over-the-Top (OTT)-Kommunikationsdiensten (z. B. Voice over IP-Dienste wie WhatsApp und Skype) enthalten sein. Die Verordnung soll zudem das Setzen und Verwenden von Cookies auf Web-seiten und das Tracking von Nutzern näher ausgestalten.

Telekommunikations-Telemediendatenschutz-Gesetz (TTDSG)

Am 1. Dezember 2021 ist das TTDSG in Kraft getreten. Es enthält spezifische Datenschutzvorschriften für Anbieter von Telekommunikationsdiensten (insbesondere Telefon- und Internetanschlüsse) und Telemediendiensten (z.B. Webseiten).

Mit dem TTDSG werden europarechtliche Vorgaben der ePrivacy-Richtlinie in nationales Recht umgesetzt. Die bisher nicht an die DS-GVO angepassten Datenschutzvorschriften des Telekommunikationsgesetzes (TKG) und des Telemediengesetzes (TMG) wurden überarbeitet und im neuen TTDSG zusammengefasst. Seit dem 1. Dezember 2021 gibt es auch ein neues TKG. Das bisherige TMG besteht in einer gekürzten Fassung fort. In beiden Gesetzen sind keine Datenschutzvorschriften mehr enthalten.

Dass die ePrivacy-Richtlinie noch nicht wie vorgesehen durch die ePrivacy-Verordnung ersetzt worden ist, hat auf nationaler Ebene vor allem im Bereich der Telemedien zu erhebli-

cher Rechtsunsicherheit geführt. Nach Inkrafttreten der DS-GVO war unklar, welche nationalen datenschutzrechtlichen Vorschriften (z.B. nach dem TMG) zur Anwendung gelangen können. Zwar gaben die Entscheidungen des EuGH („Planet49“) und des BGH („Cookie-Einwilligungen II“) Aufschluss hinsichtlich der Anwendung des vorhandenen Rechtsrahmens. So hat der BGH unter hohem argumentativen Aufwand § 15 Abs. 3 TMG im Sinne der ePrivacy-Richtlinie ausgelegt, da eine unmittelbare Anwendung der ePrivacy-Richtlinie (dort Art. 5 Abs. 3) mangels Umsetzung in nationales Recht nicht in Betracht kam. Mit der Einführung des TTDSG wurden derartig bestehende Anwendungskonflikte jedoch nun behoben.

Medienstaatsvertrag (MStV)

Im Berichtszeitraum ist auch der MStV in Kraft getreten und hat den Rundfunkstaatsvertrag (RStV) abgelöst. Das Medienprivileg für den Rundfunk wurde in § 12 MStV (vormals § 9c RStV) überführt. Das Medienprivileg für den Bereich der Telemedien ist nunmehr in § 23 MStV (vormals § 57 RStV) normiert. Die Änderungen sind redaktioneller Natur und haben in inhaltlicher Hinsicht für die Datenschutzaufsicht keine wesentliche Relevanz, da die (sachliche und örtliche) Zuständigkeit der/des Datenschutzbeauftragten der Landesanstalt für Medien NRW bisher auch nicht an eine Zulassung der Privatrundfunkangeboten geknüpft war.

2.3 ORIENTIERUNGSHILFEN UND VERÖFFENTLICHUNGEN

Im Berichtszeitraum wurden auf europäischer und nationaler Ebene zahlreiche Orientierungshilfen, Hinweise und sonstige Veröffentlichungen herausgegeben. Eine Auswahl von Bedeutung für die Arbeit der/des Datenschutzbeauftragten der Landesanstalt für Medien NRW wird wie folgt aufgeführt:

Europäische Kommission

Standard contractual clauses for international transfers

Durchführungsbeschluss der Kommission über Standardvertragsklauseln für die Übermittlung personenbezogener Daten an Drittländer

EDSA

Guidelines 05/2020 on consent under Regulation 2016/679

Guidelines 8/2020 on the targeting of social media users

Guidelines 01/2021 on Examples regarding Personal Data Breach Notification

Guidelines 04/2021 on codes of conduct as tools for transfers

DSK

11.11.2020

Checkliste Datenschutz in Videokonferenzsystemen (Bezogen auf die OH Videokonferenzsysteme, Stand: 23.10.2020)

12.05.2020

Hinweise zum Einsatz von Google Analytics im nicht-öffentlichen Bereich

23.10.2020

Videokonferenzsysteme

16.06.2021

Maßnahmen zum Schutz personenbezogener Daten bei der Übermittlung per E-Mail

20.12.2021

Häufige Fragestellungen nebst Antworten zur Verarbeitung von Beschäftigtendaten im Zusammenhang mit der Corona-Pandemie

20.12.2021

Orientierungshilfe der Aufsichtsbehörden für Anbieter von Telemedien ab dem 1. Dezember 2021

3. TÄTIGKEIT IM BERICHTSZEITRAUM

Der Berichtszeitraum ist von der Besonderheit geprägt, dass die Aufgaben und Pflichten nach § 49 ff. LMG NRW von Januar 2020 bis Mitte September 2020 sowie im Dezember 2021 von Frau Kartal-Aydemir und von Oktober 2020 bis November 2021 vertretungsweise von Herrn Pamme wahrgenommen worden sind. Die zeitlich befristete Vertretung durch Herrn Pamme führte in der Übergangsphase dazu, dass die Einarbeitung zunächst im Vordergrund stand. Diese konnte infolge einer vertiefenden Fortbildung und der fortwährenden Fallbearbeitung zügig überwunden werden.

Nachdem sich die Aufregung rund um die Anwendung und Umsetzung der neuen Regelungen der DS-GVO gelegt hatte und bereits Ende 2019 ein Rücklauf des Beratungsbedarfs zu vernehmen war, konnte im Berichtszeitraum Anfang 2020 im Rahmen der Öffentlichkeitsarbeit mit der Vorbereitung und Organisation einer medienspezifischen Datenschutztagung begonnen werden. Wie viele andere Unternehmen, Behörden und auch Privatpersonen wurden auch wir ab März 2020 unerwartet vor die Herausforderungen der Corona-Pandemie gestellt. Die

Tagung musste abgesagt werden und fast die gesamte erste Hälfte des Berichtszeitraums stand ganz im Zeichen der Auswirkungen der Pandemie auf den Arbeitsalltag von den zu beaufsichtigenden Unternehmen und Personen, aber auch der eigenen Arbeitswelt in der Landesanstalt für Medien NRW.

In der zweiten Hälfte des Berichtszeitraums konnte die Arbeit rund um die eigentlichen Datenschutzthemen wieder vertieft werden. Laufende Verfahren konnten fortgeführt und/oder abgeschlossen werden. So kam es auch zur Ergreifung erster formeller Maßnahmen. Zum Zeitpunkt der Veröffentlichung dieses Berichts ist eine Maßnahme Gegenstand eines beim Verwaltungsgericht Düsseldorf anhängigen Klageverfahrens.

Der geplante Ausbau des Online-Beschwerdeportals und das Durchführen von anlasslosen Schwerpunkprüfungen mussten aufgrund der allgemeinen Einschränkungen der Corona-Pandemie zurückgestellt werden. Ab Februar 2020 konnte die Mitwirkung an der Kommentierung der datenschutzrechtlichen Bestimmungen im LMG NRW im Rahmen des Beck'schen Online-Kommentars zum Informations- und Medienrecht (Gersdorf/Paal) verwirklicht werden. Auch die (digitale) Teilnahme an Fortbildungen sowie der Austausch mit anderen Datenschutzaufsichtsbehörden haben den Berichtszeitraum gestaltet.

3.1 BERATUNGEN

Nachdem der Beratungsbedarf bereits Ende 2019 - im Gegensatz zu der Zeit unmittelbar nach Inkrafttreten der DS-GVO im Mai 2018 - gesunken war, hat die Pandemie eine erneute Beratungswelle ab März 2020 ausgelöst. Die Corona-Pandemie prägte das ganze Jahr 2020. Beratung und Information waren nicht nur im Zusammenhang mit der datenschutzkonformen Nutzung von Videokonferenzsystemen erforderlich und zeitaufwändig, sondern auch für die datenschutzrechtliche Ausgestaltung von Homeoffice-Regeln und hinsichtlich des allgemeinen Beschäftigtendatenschutzes.

Exemplarisch können folgende Beratungsthemen im Zusammenhang mit der Pandemie aufgeführt werden:

Videokonferenzsysteme

Videokonferenzsysteme haben seit Beginn der Corona-Pandemie einen außerordentlichen Zulauf und enorme Bedeutung erfahren. Schließlich wären das (zwecks Verringerung von Kontakten und Infektionen empfohlene oder gar verpflichtende) Homeoffice, mobiles Arbeiten und Homeschooling ohne sie kaum umzusetzen. Ein großer Teil von Besprechungen und Veranstaltungen, die in der Vergangenheit nur als Präsenzveranstaltungen denkbar



waren, mussten stattdessen virtuell abgehalten werden. Leider waren dabei nicht alle Systeme mit Blick auf den Datenschutz unbedenklich.

Viele Unternehmen und Behörden waren in der Pflicht, möglichst schnell eine funktionierende Kommunikationsinfrastruktur zu schaffen. So wurde der Datenschutz vielfach unberücksichtigt gelassen. Dennoch galt es, die Privatsphäre der Beschäftigten nicht zu verletzen und dafür Sorge zu tragen, dass sensible Inhalte und personenbezogene Daten geschützt werden. Nur die wenigsten konnten dabei auf ein Konferenztool in Eigenbetrieb mit eigenen Datenschutzparametern zurückgreifen. Oft wurden kommerzielle und öffentlich verfügbare Dienste genutzt, die jedoch zum einen große Sicherheitslücken aufwiesen und zum anderen Datenübermittlungen an Drittstaaten vornahmen.

Im Rahmen der Beratungen konnte weder ein bestimmtes Videokonferenzsystem empfohlen noch von dessen Nutzung abgeraten werden. Vielmehr wurden die Anforderungen an eine datenschutzkonforme Nutzung aufgezeigt und bei der Wahl des entsprechenden Tools die Durchführung einer Risikoanalyse nahegelegt. Im Verlauf des Jahres hat die DSK eine Orientierungshilfe zum Einsatz von Videokonferenzsystemen veröffentlicht, auf den im Rahmen von Beratungen Bezug genommen werden konnte. Auch seitens des BfDI wurden Hinweise zur Auswahl und zum sicheren Betrieb von Messenger- und Videokonferenzdiensten publiziert.

Beschäftigtendatenschutz während der Pandemie

Im Rahmen des Beschäftigtendatenschutzes sind verschiedene Fragen aufgekommen. So haben sich Arbeitgeber gefragt: "Wie geht man mit einer positiven Corona-Meldung um?", "Ist eine verpflichtende Nutzung der Corona-App möglich?", "Können Temperaturmessungen vorgenommen werden?".

Im Schwerpunkt ging es bei den Fragen rund um den Beschäftigtendatenschutz um die Verarbeitung von Gesundheitsdaten der Beschäftigten. Die Verarbeitung von Gesundheitsdaten ist nur unter sehr engen gesetzlichen Voraussetzungen des Art. 9 Abs. 1 und 2 DSGVO erlaubt. Dies war und ist auch im Rahmen der Pandemie nicht anders zu bewerten. Das Bundesdatenschutzgesetz (BDSG) normiert außerdem, in welchen Fällen eine Datenverarbeitung für Zwecke des Beschäftigungsverhältnisses zulässig ist (§§ 26, 22 Abs. 1 Nr. 1 lit. b BDSG).

Gerade zu Beginn der Pandemie haben sich nicht wenige Arbeitgeber gefragt, ob zum Schutze des Kollegiums und zur Sicherung eines Mindestmaßes von Arbeitsabläufen Temperaturmessungen erlaubt sind. Relativ schnell nach Beginn der Pandemie wurde jedoch bekannt, dass viele Infektionen ohne Symptome und Temperaturanstieg verlaufen. So wurden Hygienekonzepte und Abstandsregelungen ohne Datenerhebungen als gleich geeignete, aber mildere Maßnahmen zur Vermeidung von Infektionen empfohlen. Testungen kann

der Arbeitgeber hingegen durch eine/n Betriebsarzt/-ärztin durchführen lassen, wenn der Arbeitnehmer darin einwilligt.

Im Übrigen erstreckten sich die Beratungsinhalte auf die bekannten Datenschutzthemen rund um das Medienprivileg, Cookies und Cookie-Banner, Einwilligungen, Datenschutzerklärungen, Löschfristen, das Führen von Verarbeitungsverzeichnissen, Auftragsverarbeitungsverträge und die Geltendmachung von Betroffenenrechten gegenüber Verantwortlichen.

Regelmäßig sind auch Abstimmungen oder gemeinsame Beratungen mit Kolleginnen und Kollegen aus der Landesmedienanstalt-internen Abteilung "Recht und Technik" erforderlich. Diese betreffen vor allem Internetangebote, die eine Abgrenzung zwischen Telemedien und Rundfunk erfordern. Das Abgrenzungserfordernis trat im Berichtszeitraum insbesondere bei Angeboten auf, die Amateursportarten mit Kameraaufzeichnungen begleiten und (teilweise) live streamen. Das Ergebnis der Abgrenzung beeinflusst die Frage, ob die Zuständigkeit der allgemeinen Datenschutzaufsichten oder die der/des Datenschutzbeauftragten der Landesanstalt für Medien NRW gegeben ist.

3.2 BESCHWERDEBEARBEITUNGEN

Im Berichtszeitraum gingen zahlreiche Beschwerden ein. Sie betrafen sowohl Privatrundfunkveranstalter als auch Anbieter journalistisch-redaktioneller Telemedien. Sie wurden postalisch, per E-Mail und telefonisch eingereicht. Nach wie vor bilden die Weiterleitungen von der LDI NRW einen zeitintensiven Anteil der Beschwerden.

Die Beschwerden werden infolge einer risikobasierten Bewertung bearbeitet. Das heißt, dass denjenigen Vorgängen der Vorrang bei der Bearbeitung eingeräumt wird, bei denen ein größeres Potenzial einer Risikoverwirklichung gegeben ist. Beschwerdeverfahren aus den Vorjahren 2018 und 2019 konnten abgeschlossen werden.

Folgende Beschwerdeinhalte können für den Berichtszeitraum beispielhaft abstrakt wiedergegeben werden: Beschwerden betrafen unter anderem Cookie-Einstellungen bei Smart-TV-Angeboten. Moniert wurde dabei die Intransparenz von Einwilligungserklärungen. Eine spezifische Beschwerde wurde auf Grundlage von Art. 17 DS-GVO („Recht auf Vergessenwerden“) eingereicht. In diesem Fall ging es dem Petenten um die Löschung von zwei Interviews, die er mit einem lokalen TV-Programmveranstalter geführt hatte, und die in der Folge auf dem Youtube-Kanal des Senders veröffentlicht wurden. Da der Veranstalter jedoch mittlerweile nicht mehr aktiv und der Verantwortliche nicht erreichbar war, konnte nach Kontaktaufnahme mit Youtube die Löschung der Videos erreicht werden. Weiterhin gab es Beschwerden, die nach erfolgloser Geltendmachung von Betroffenenrechten eingereicht worden waren. In einem

Fall ist ein in NRW ansässiges Medienunternehmen einem Auskunftersuchen gem. Art. 15 DS-GVO nicht nachgekommen. Nach einem formellen Bescheid, ist in dieser Sache eine Klage beim Verwaltungsgericht Düsseldorf anhängig. Auch Fernsehprogramme waren wiederholt Gegenstand von Beschwerden. So wurde z. B. moniert, dass Personen im Rahmen von Fernsehclips ohne vorherige Einwilligung erkennbar gezeigt worden seien.

Bei Beschwerden, die journalistisch-redaktionelle Telemedien tangierten, stand regelmäßig die Frage im Vordergrund, inwieweit die journalistische Tätigkeit durch den monierten Sachverhalt betroffen ist. Zur Klärung befinden sich die Aufsichtsbehörden stets im gegenseitigen Austausch.

Der Großteil der Beschwerdeverfahren aus dem Berichtszeitraum konnte abgeschlossen werden. Einige befinden sich noch in der Prüfung und bestehen fort.

3.3 BEARBEITUNGEN VON DATENPANNEN

Im Berichtszeitraum gab es drei Anzeigen von Datenpannen. Alle Datenpannen wurden von den jeweiligen Verantwortlichen innerhalb der zeitlichen Vorgaben angezeigt. In jedem der Fälle wurden unverzüglich wirksame Maßnahmen zur Schadensbegrenzung ergriffen, um das Risiko von Rechtsverletzungen, das zum Zeitpunkt der Datenpanne bestand, zu minimieren oder sogar zu eliminieren. Ein Schaden für die Rechte und Freiheiten der Betroffenen war in keinem der Fälle ersichtlich.

Bei der Bewertung von Datenpannen, die eine über die üblichen informationstechnischen Kenntnisse hinausgehende Expertise erforderten, wurde die Unterstützung des externen IT-Dienstleisters Ecambria Experts mit Sitz in Köln in Anspruch genommen.

3.4 ZUSAMMENARBEIT MIT ANDEREN DATENSCHUTZAUF SICHTSBEHÖRDEN

§ 49 Abs. 6 LMG NRW sieht eine Zusammenarbeit mit anderen Aufsichtsbehörden vor. Hintergrund dieser Norm sind Art. 57 Abs. 1 lit. g sowie Art. 60 ff. DS-GVO.

Nicht nur regelmäßig aufkommende Abgrenzungsverfahren erfordern einen regen fachlichen Austausch zwischen den Aufsichtsbehörden. Auch eine einheitliche Aufsichtspraxis – unter Berücksichtigung aller Besonderheiten spezifischer Gegebenheiten – verlangt nach entsprechender Beteiligung an allen relevanten Aufsichtsthemen.



Dazu steht die Datenschutzbeauftragte der Landesanstalt für Medien NRW mit der Landesbeauftragten für Datenschutz und Informationsfreiheit NRW und ihren Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern in Verbindung.

Auf länderübergreifender Ebene erfolgt die Zusammenarbeit der Datenschutzaufsichtsbehörden im Wesentlichen in Form der Datenschutzkonferenz. Diese besteht aus den unabhängigen Datenschutzbehörden des Bundes und der Länder. Sie soll unter anderem zu einer einheitlichen Anwendung des europäischen und nationalen Datenschutzrechts beitragen. Nach § 18 Abs. 1 Satz 4 BDSG beteiligen die Aufsichtsbehörden des Bundes und der Länder die nach den Art. 85 und 91 der DS-GVO eingerichteten spezifischen Aufsichtsbehörden, sofern diese von der Angelegenheit betroffen sind.

In der derzeitigen Praxis der länderübergreifenden Zusammenarbeit können spezifische Aufsichtsbehörden an einzelnen Arbeitskreisen der Datenschutzkonferenz als Gast beiwohnen. Eine Möglichkeit der Einflussnahme auf entsprechende Entscheidungen oder Beschlüsse besteht selbst bei einer spezifischen Betroffenheit dabei aber nicht.

Über diese Möglichkeit hinaus findet zwei Mal jährlich ein fachspezifisches Austauschtreffen mit der/dem jeweiligen der Datenschutzkonferenz jährlich wechselnden vorsitzenden Landesdatenschutzbeauftragten statt.

Der Austausch hat im Berichtszeitraum digital stattgefunden.

3.5 LANDESMEDIENANSTALT-ÜBERGREIFENDE ZUSAMMENARBEIT DER DATENSCHUTZBEAUFTRAGTEN

Der durch die Gemeinsame Geschäftsstelle initiierte Arbeitskreis, bestehend aus allen Datenschutzbeauftragten der Landesmedienanstalten, hat den Austausch auf digitaler Ebene fortgeführt. Die organisatorische Leitung hat zwischenzeitlich die Bayerische Landeszentrale für neue Medien (BLM) übernommen. Es werden weiterhin gemeinsame Arbeitspapiere erarbeitet, die eine hohe Komplexität im Zusammenhang mit der Einbindung von Landesmedienanstalt-übergreifenden Organen wie der ZAK, KJM, KEK und der GVK aufweisen.

3.6 FORTBILDUNGEN

Aufgrund der Pandemielage waren zunächst viele Fortbildungen abgesagt worden. Nachdem die Veranstalter eigene Fragen rund um die digitale Ermöglichung von Tagungen und Konferenzen geklärt hatten, konnte Frau Kartal-Aydemir am 25. und 26. Juni 2020 an der hybrid veranstalteten Tagung „Kölner Tage Datenschutz 2020“ teilnehmen. Herr Pamme nahm im

Dezember 2020 an einer digitalen Fortbildung zur allgemeinen Vertiefung des Datenschutzrechts teil. Dies diente vor allem dem erfolgreichen Einstieg in die Position als Datenschutzbeauftragter.

4. FAZIT UND AUSBLICK

Der Berichtszeitraum war entscheidend von der Corona-Pandemie geprägt. Sie hatte Einfluss auf die Arbeitsinhalte, aber auch die Arbeitsweise. Betriebsprüfungen und die Durchführung einer zuvor organisierten Tagung mussten abgesagt bzw. aufgeschoben werden. Besprechungen und Austauschtreffen fanden ausschließlich digital statt.

Die Pandemie hat gezeigt, wie wichtig die Digitalisierung unserer Arbeitsprozesse ist. Dabei kann positiv festgehalten werden, dass die Regelungen der DS-GVO diese Prozesse eher gefördert, als gehemmt haben. In der Folge haben sich für Anbieter und Nutzer, Verantwortliche und Betroffene, Arbeitgeber und Arbeitnehmer auf Grundlage des bestehenden Rechtsrahmens digitale Lösungen mit einem gewissen Schutzniveau etabliert, die weit über die Pandemie hinaus in Nutzung bleiben werden.

Derartige Herausforderungen zeigen gleichzeitig, an welchen Stellen es noch Handlungs- und Verbesserungsbedarf gibt. Dabei wird auf allen Ebenen vor dem Hintergrund des Einheitlichkeitsziels die Zusammenarbeit unter den Aufsichtsbehörden genannt. Insoweit sind auf europäischer Ebene weitere Maßnahmen für eine stärkere Harmonisierung zu erwarten.

Im Mittelpunkt des kommenden Tätigkeitsjahres werden das Fortführen und der Abschluss laufender Verfahren sowie die Durchführung von schriftlichen anlasslosen Schwerpunktprüfungen stehen. Soweit es die Corona-Lage ermöglicht, soll die geplante Datenschutzfachtagung nachgeholt werden. Ebenfalls auf der Agenda steht der Ausbau der Internetpräsenz samt In-fomaterial und Online-Beschwerdetool.