

22.03.24

Stellungnahme des Bundesrates

Entwurf eines Ersten Gesetzes zur Änderung des Bundesdatenschutzgesetzes

Der Bundesrat hat in seiner 1042. Sitzung am 22. März 2024 beschlossen, zu dem Gesetzentwurf gemäß Artikel 76 Absatz 2 des Grundgesetzes wie folgt Stellung zu nehmen:

1. Zu Artikel 1 Nummer 2 Buchstabe a₀ – neu – (§ 1 Absatz 1 Satz 1 BDSG)

Dem Artikel 1 Nummer 2 Buchstabe a ist folgender Buchstabe voranzustellen:

- „a₀) In Absatz 1 Satz 1 werden die Wörter „die Verarbeitung personenbezogener Daten durch“ gestrichen.“

Begründung

In der aktuellen Gesetzesfassung ist unklar, ob die Regelung zum Anwendungsbereich des BDSG, wie der reine Wortlaut der Norm vermuten lässt, nur die materiellen Befugnisse zur Verarbeitung personenbezogener Daten oder auch die sonstigen Regelungen, insbesondere zur Datenschutzaufsicht, umfassen soll. Durch die Änderung würde insbesondere klargestellt, dass § 29 Absatz 3 BDSG die Landesdatenschutzaufsichtsbehörden nicht in ihren Befugnissen einschränkt, darüber vielmehr die Landesgesetzgeber entscheiden. Der Wortlaut der Überschrift zur Norm legt ohnehin bereits jetzt nahe, dass der Gesetzgeber den Anwendungsbereich des Gesetzes umfassend regeln wollte. Die Klarstellung beseitigt den vermeintlichen Widerspruch, der Anwendungsbereich des Gesetzes erfasse nur die Verarbeitung personenbezogener Daten, während das Gesetz tatsächlich aber darüberhinausgehende Regelungen trifft.

2. Zu Artikel 1 Nummer 2a – neu – (§ 2 Absatz 6 – neu – BDSG)

Nach Artikel 1 Nummer 2 ist folgende Nummer einzufügen:

„2a. Dem § 2 wird folgender Absatz angefügt:

„(6) Kirchen, Religionsgemeinschaften und weltanschauliche Gemeinschaften in der Rechtsform einer Körperschaft des öffentlichen Rechts gelten, soweit sie nicht nach Maßgabe von Artikel 91 der Verordnung (EU) 2016/679 eigene Regelungen zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung von Daten erlassen haben, als nichtöffentliche Stellen im Sinne dieses Gesetzes.“ ‘

Begründung:

Kirchen, Religionsgemeinschaften und weltanschauliche Gemeinschaften mit der Eigenschaft einer Körperschaft des öffentlichen Rechts im Sinne des Artikels 140 Grundgesetz (GG) in Verbindung mit Artikel 137 Absatz 5 Weimarer Reichsverfassung (WRV) sind von den allgemeinen Datenschutzregelungen einschließlich Datenschutzaufsicht nur dann ausgenommen, wenn sie Regeln zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung im Sinne von Artikel 91 der Verordnung (EU) 2016/679 anwenden.

Soweit diese Körperschaften nicht von der Anwendbarkeit der Verordnung (EU) 2016/679 ausgenommen sind, besteht aktuell eine unklare Rechtslage.

Sie sind keine öffentlichen Stellen des Bundes oder des Landes gemäß § 2 Absatz 1 bis 3 BDSG, da sie insbesondere nicht der Aufsicht des Landes unterstehen. Sie sind auch keine nichtöffentlichen Stellen im klassischen Sinne gemäß § 2 Absatz 4 BDSG, da sie keine juristischen Personen „des privaten Rechts“ sind.

Deswegen unterfallen sie nach dem Wortlaut des BDSG weder der Regelung über die Zuständigkeit des Bundesbeauftragten für den Datenschutz und die Informationsfreiheit in § 9 Absatz 1 BDSG noch der Zuständigkeit der Datenschutzaufsichtsbehörden der Länder, weil diese jeweils an den Status der oder des zu Beaufsichtigenden als öffentliche oder nichtöffentliche Stelle anknüpfen. Das Verwaltungsgericht Hannover hat mit Urteil vom 30. November 2022, Az. 10 A 1195/21 entschieden, dass hier die für nichtöffentliche Stellen geltenden Regelungen im Rahmen einer europarechtskonformen Auslegung anzuwenden sind.

Für eine Regelung dergestalt, dass das für nichtöffentliche Stellen geltende Recht anwendbar sein sollte, spricht die Gleichstellung mit anderen Kirchen. Eine Gleichstellung mit öffentlichen Stellen wäre außerdem europarechtlich problematisch, weil Kirchen gerade keine Aufgaben im öffentlichen Interesse oder in Ausübung öffentlicher Gewalt wahrnehmen. Mangels Öffnungsklausel wäre der nationale Gesetzgeber nicht befugt, für diese Stellen Datenverarbei-

tungsbefugnisse zu regeln, da sich diese insbesondere unmittelbar aus Artikel 6 Absatz 1 Unterabsatz 1 Buchstabe f der Verordnung (EU) 2016/679 ergeben (vergleiche dazu bereits EuGH, Urteil vom 19. Oktober 2016, Az. C-582/14, sowie im Kontext Videoüberwachung BVerwG, Urteil vom 27. März 2019, Az. 6 C 2.18).

Der religionsverfassungsrechtliche Status als Körperschaft des öffentlichen Rechts ist ein solcher sui generis (siehe etwa Jarass, in: Jarass/Pieroth, GG - Kommentar, 17. Auflage 2022, Artikel 140/Artikel 137 WRV Rn. 25 mit weiteren Nachweisen). Die betreffenden religionsgemeinschaftlichen Körperschaften sind weder Teil des Staates noch der öffentlichen Hand. Unabhängig von der rechtlichen Organisationsform besteht wegen der institutionellen Trennung von Religionsgemeinschaften und Staat und des religionsgemeinschaftlichen Selbstverwaltungsrechts gemäß Artikel 140 GG in Verbindung mit Artikel 137 Absatz 1 und 3 WRV keine allgemeine staatliche Religions(gemeinschafts)aufsicht.

Religionsgemeinschaften nehmen auch dann, wenn sie als Körperschaften des öffentlichen Rechts organisiert sind, grundsätzlich keine Staatsaufgaben wahr, sind nicht in die Staatsorganisation eingebunden und unterliegen keiner staatlichen Aufsicht; dies gilt unbeschadet dessen, dass mit dem Körperschaftsstatus die Möglichkeit zur Ausübung hoheitlicher Befugnisse gegenüber den jeweiligen Mitgliedern (insbesondere bei Besteuerungsrecht und Dienstherrenfähigkeit) und in eng begrenztem Maße sogar gegenüber Dritten (Widmungsbefugnis von res sacrae) verbunden ist (vergleiche etwa BVerfG, Beschluss vom 30. Juni 2015, BVerfGE 139, 321, Rn. 91 f. mit weiteren Nachweisen). Auch sind die Religionsgemeinschaften mit dem Status einer Körperschaft des öffentlichen Rechts in gleichem Umfang grundrechtsfähig wie Religionsgemeinschaften in privatrechtlicher Rechtsform. Auch sie stehen dem Staat als Teile der Gesellschaft gegenüber (vergleiche BVerfG, Urteil vom 19. Dezember 2000, BVerfGE 102, 370, 387 mit weiteren Nachweisen) und sind in erster Linie Grundrechtsberechtigte, nicht -verpflichtete (vgl. Germann, in: Beck Online-Kommentar GG, Artikel 140 Rn. 82 ff.).

So sieht das auch das Bundesarbeitsgericht: Gemäß Urteil vom 25. Januar 2024, Az. 8 AZR 318/22 dienen kirchliche Körperschaften des öffentlichen Rechts primär der Erfüllung kirchlicher Aufgaben und gerade nicht der Erfüllung öffentlicher Aufgaben. Der Status einer Körperschaft des öffentlichen Rechts soll dabei die Eigenständigkeit und Unabhängigkeit der Religionsgesellschaft unterstützen. Insoweit stehen sie den ebenfalls staatsfernen privaten Stellen gleich.

3. Zu Artikel 1 Nummer 6 Buchstabe a Doppelbuchstabe bb (§ 18 Absatz 2 Satz 1 BDSG)

In Artikel 1 Nummer 6 Buchstabe a Doppelbuchstabe bb § 18 Absatz 2 Satz 1 sind nach der Angabe „Artikel 60“ die Wörter „Absatz 4, 5, 6 und 11“ einzufügen.

Begründung

Mit der Änderung wird die Regelung auf das zurückgeführt, was sie laut Begründung des Gesetzentwurfs bewirken soll: Eine frühzeitige Abstimmung im Falle eines Einspruchs im Rahmen von Artikel 60 DSGVO.

Die Regelung des Gesetzentwurfs enthält mit dem generellen Verweis auf Artikel 60 einen weitreichenden und unnötigen Eingriff in die Datenschutzautonomie der Aufsichtsbehörden der Länder, indem er zu unververtretbaren Erschwernissen bei der Mitwirkung der Datenschutzaufsichtsbehörden der Länder im Kooperationsverfahren nach der Verordnung (EU) 2016/679 führt und damit die Position deutscher Aufsichtsbehörden im nationalen Kontext schwächt. Gemäß Gesetzentwurf soll in jedem Einzelfall einer datenschutzrechtlichen Prüfung ein Einvernehmen aller Aufsichtsbehörden von Bund und Ländern, nicht nur der im konkreten Einzelfall betroffenen Aufsichtsbehörden, über einen gemeinsamen Standpunkt erzielt werden, bevor sich deutsche Datenschutzaufsichtsbehörden am sogenannten IMI-Verfahren der EU beteiligen können.

Insbesondere unter Berücksichtigung der derzeit im Vorschlag einer Verordnung zur Festlegung zusätzlicher Verfahrensregeln für die Durchsetzung der Verordnung (EU) 2016/679 COM(2023) 348 final Ratsdok 11657/23 (vgl. BR-Drucksache 304/23) vorgesehenen Verdichtung von Prüfverfahren und Äußerungsfristen bewirkt eine überschießende Erstreckung von Abstimmungserfordernissen auch auf die verfahrenseinleitenden Schritte grenzüberschreitender Beschwerdeverfahren im Ergebnis erhebliche und letztlich nicht mehr handhabbare Fristverkürzungen.

Da nur selten derart grundlegende Meinungsverschiedenheiten bestehen, dass ein solcher Mechanismus genutzt werden muss, scheint die derzeitige weite Fassung des Änderungsanliegens überzogen. Der Antrag begrenzt vor diesem Hintergrund innerstaatliche Abstimmungspflichten der betroffenen deutschen Aufsichtsbehörden auf Konstellationen, in denen nach Artikel 60 der Verordnung (EU) 2016/679 über die Einlegung eines Einspruchs oder die Einleitung eines Dringlichkeitsverfahrens zu entscheiden ist und damit auf die relevanten Schnittstellen zwischen Kooperations- und Kohärenzverfahren.

4. Zu Artikel 1 Nummer 12 Buchstabe a Doppelbuchstabe bb (§ 34 Absatz 1 Satz 2 BDSG)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu prüfen, ob die Regelung zur Einschränkung des Auskunftsrechts der betroffenen Person im Zusammenhang mit Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen gestrichen werden kann.

Begründung:

Die beabsichtigte Einschränkung des Auskunftsrechts birgt die Gefahr, dass die Verantwortlichen vermehrt die Auskunft zu personenbezogenen Daten verweigern könnten, wenn sie durch die Erteilung der Auskunft wirtschaftliche Nachteile befürchten. Die Gefahr einer missbräuchlichen Berufung auf Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse wird vor allem dann gesehen, wenn das Auskunftsverlangen im Zusammenhang mit personenbezogenen Informationen erfolgt, die zur Geltendmachung und Begründung zivilrechtlicher Ansprüche benötigt werden. Das Auskunftsrecht in seiner bestehenden Form kann Verbraucher in Situationen unterstützen, in denen sie keinen Zugang zu den für sie notwendigen Informationen und Beweismittel haben, da diese nur beim Unternehmen vorliegen. Seine Einschränkung würde das strukturelle Beweislastproblem vor allem in Bereichen wie beispielsweise Lebens- und Krankenversicherungen verschärfen, in denen die Ansprüche der Kunden von einer Kombination aus unternehmensinternen Daten und personenbezogenen Kundendaten abhängen.

5. Zu Artikel 1 Nummer 14 (§ 37a Absatz 2 Nummer 3 Buchstabe b BDSG)

In Artikel 1 Nummer 14 § 37a Absatz 2 Nummer 3 ist Buchstabe b wie folgt zu fassen:

„b) für keine anderen als die in Absatz 1 genannten Zwecke verarbeitet werden. Die Verarbeitung nach Absatz 1 hat stets den Grundsätzen der Zweckbindung und Datenminimierung aus Artikel 5 Absatz 1 Buchstabe b und c der Verordnung (EU) 2016/679 zu entsprechen.“

Begründung:

Aus der bisherigen Regelung geht nicht eindeutig hervor, auf welche Zwecke Bezug genommen wird. Gemeint sein könnten sowohl die Zwecke des § 37a Absatz 2 Nummer 3 Buchstabe a als auch die Zwecke des § 37a Absatz 1. Es bedarf daher der Klarstellung.

Beim Scoring werden eine Vielzahl sehr sensibler Informationen erhoben und ausgewertet, die Rückschlüsse auf Lebensführung und Finanzen von Verbrau-

cherinnen und Verbrauchern zulassen. Durch den Verweis auf die Grundsätze der Zweckbindung und Datenminimierung der DSGVO soll verdeutlicht werden, dass Verbraucherdaten nur für die Entscheidung über das Zustandekommen eines bestimmten Vertrages und keinesfalls darüber hinaus für andere Zwecke verarbeitet werden dürfen.

6. Zu Artikel 1 Nummer 14 (§ 37a Absatz 2 Satz 2 – neu – bis 5 – neu – BDSG)

Dem Artikel 1 Nummer 14 § 37a Absatz 2 sind folgende Sätze anzufügen:

„Die Einhaltung der Anforderungen nach Nummer 3 Buchstabe a ist ab dem ... [einsetzen: Datum des ersten Tages des fünfzehnten auf die Verkündung des Gesetzes folgenden Kalendermonats] durch eine Prüfbescheinigung einer unabhängigen, von der zuständigen Behörde anerkannten Stelle oder einer Zertifizierungsstelle nach Artikel 43 der Verordnung (EU) 2016/679 nachzuweisen. Die zuständigen Behörden können Stellen für den Nachweis nach Satz 2 anerkennen, wenn sie über die erforderlichen Kenntnisse auf dem Gebiet mathematisch-statistischer Verfahren verfügen, mit den durch den Verwendungszweck des Scorings bestimmten Geschäftsfeldern hinreichend vertraut sind, Kenntnisse der einschlägigen Rechtsvorschriften insbesondere des Datenschutzrechts und des Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes besitzen und Gewähr für ihre Unabhängigkeit bieten. Satz 2 gilt entsprechend bei wesentlichen Änderungen der für das Scoring verwendeten Kategorien von Daten oder Berechnungsverfahren. Der Nachweis nach Satz 2 entfällt, wenn die Einhaltung der Anforderungen nach Nummer 3 Buchstabe a in einem anderen gesetzlich geregelten Verfahren geprüft und bestätigt wird.“

Begründung:

Da Scoringverfahren weitreichende Konsequenzen dafür haben können, ob und zu welchen Bedingungen die betroffene Person Zugang zu bestimmten Vertragsverhältnissen und Leistungen hat, ist es wichtig, dass die in § 37a BDSG geregelten Anforderungen an die statistische Qualität und Erheblichkeit der verwendeten Daten sorgfältig geprüft werden. Diese Prüfung sollte, wie auch bei KI-Systemen mit hohen Risiken geplant, durch eine externe, unabhängige Stelle erfolgen. Diese Stelle kann eine Zertifizierungsstelle nach Artikel 43 DSGVO oder eine von der zuständigen Behörde anerkannte Stelle sein. Mit Blick auf die zu erwartende KI-Verordnung (Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates zur Festlegung harmonisierter Vorschriften für Künstliche Intelligenz COM (2021) 206 final) kann der Nachweis entfallen, wenn dieser beispielsweise im Rahmen einer externen Konformitätsbewertung nach der KI-Verordnung erbracht wird.

Da für die Akkreditierung von Zertifizierungsstellen und die behördliche Anerkennung von unabhängigen Stellen eine gewisse Übergangszeit benötigt wird, soll die Nachweispflicht erst fünfzehn Monate nach Verkündung des Gesetzes zur Anwendung kommen. Davon unberührt bleiben die materiellen Anforderungen des § 37a Absatz 2 BDSG, die unverändert am ersten Tag des auf die Verkündung folgenden Quartals in Kraft treten und gelten.

7. Zu Artikel 1 Nummer 14 (§ 37a BDSG) und zum Gesetzentwurf allgemein

- a) Der Bundesrat begrüßt die Änderungen im Entwurf des Ersten Gesetzes zur Änderung des Bundesdatenschutzgesetzes (BDSG), insbesondere im Bereich Scoring u. a. durch die Aufnahme eines neuen § 37a BDSG in das Gesetz.

Ausdrücklich begrüßt wird, dass die Erstellung von automatisierten Wahrscheinlichkeitswerten mit Daten von Minderjährigen nicht mehr möglich sein soll. Ebenfalls positiv ist, dass betroffene Personen auf Antrag das Recht auf Informationen sowie auf Entscheidung durch eine natürliche Person haben. Wesentlich ist ebenfalls, dass Zahlungsein- und -ausgänge von Bankkonten als auch Daten aus der Nutzung sozialer Netzwerke nicht mehr in Wahrscheinlichkeitswerte/Scorings einfließen dürfen.

Der Bundesrat bittet die Bundesregierung, über die Maßnahmen im Gesetzesentwurf hinausgehende Maßnahmen zu prüfen, um Verbraucherrechte noch weitgehender zu schützen und den Vorgaben der jüngsten EU-Rechtsprechung gerecht zu werden.

- b) Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu prüfen, ob eine proaktive Informationspflicht seitens der verantwortlichen Datenverarbeitenden und/oder Unternehmen, die die Scorewerte verwenden, gegenüber der von Scoring betroffenen Verbraucherinnen und Verbrauchern in das Bundesdatenschutzgesetz aufgenommen werden kann.

Verbraucherinnen und Verbraucher sollten darin über die automatisierte Verarbeitung ihrer Daten zur Entscheidungsfindung informiert werden. Informationen sollten seitens der Datenverarbeitenden generell als auch seitens der Unternehmen, die die Scorewerte verwenden, im jeweiligen Einzelfall erteilt werden. Außerdem sollten Verbraucherinnen und Verbraucher über ihr Recht zur Antragstellung nach § 37a Absatz 4 BDSG informiert werden.

- c) Der Bundesrat sieht Klarstellungsbedarf hinsichtlich des § 37a BDSG-E, der eine Ausnahmeregelung im Sinne des Artikels 22 Absatz 2 Buchstabe b DSGVO darstellt. Artikel 22 DSGVO regelt dem Wortlaut nach, dass eine betroffene Person das Recht hat, „nicht einer ausschließlich auf einer automatisierten Verarbeitung – einschließlich Profiling – beruhenden Entscheidung unterworfen zu werden, die ihr gegenüber rechtliche Wirkung entfaltet oder sie in ähnlicher Weise erheblich beeinträchtigt“. Der EuGH hat mit Urteil vom 7. Dezember 2023 (Rechtssache C-634/21) festgestellt, dass das Verbot des Artikels 22 Absatz 1 DSGVO auch dann greifen soll, wenn die Entscheidung zwar nicht ausschließlich auf einer automatisierten Verarbeitung beruht, sondern wenn diese automatisierte Verarbeitung „maßgeblich“ für die Entscheidung ist. Bei fehlender Maßgeblichkeit ist § 37a BDSG-E nicht anwendbar. Der Bundesrat bittet daher, im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu prüfen, inwiefern einheitliche Kriterien zur Feststellung der Maßgeblichkeit in § 37a BDSG-E aufgenommen werden können. Entgegen seiner Überschrift kann sich § 37a BDSG-E nach o.g. Rechtsprechung des EuGHs alleine auf Artikel 22 Absatz 2 Buchstabe b DSGVO stützen, mangels nationaler Regelungsbefugnis nicht aber als umfassende Ausgestaltung sonstiger Scoring-Sachverhalte auf Grundlage der DSGVO verstanden werden. Zur Vermeidung von Rechtsunsicherheiten sollte daher von vornherein die Überschrift den Anwendungsbereich klar abgrenzen (z. B.: „Ausnahmen vom Verbot automatisierter Entscheidungen im Einzelfall bei Scoring“).
- d) Der Bundesrat begrüßt die hinter § 37a Absatz 2 Nummer 1 Buchstabe d BDSG-E stehende Intention, Diskriminierungen aufgrund des Wohnorts zu verhindern, indem die Nutzung von Anschriftendaten untersagt wird. Der Bundesrat gibt jedoch zu bedenken, dass die Adresse häufig der einzige Datenpunkt sein kann, mit dem Betroffene zweifelsfrei identifiziert werden können. Viele Personen haben Namen, die sich unterschiedlich schreiben lassen oder verwendet werden (z.B. Doppelnamen). Solche Personen können im eCommerce Waren an ihre Adresse bestellen und dabei unterschiedliche Namen verwenden. Erkennbar wird dies nur anhand der Adressen, die in diesen Fällen genutzt werden können müssen.
- e) Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu prüfen, ob § 37a Absatz 4 BDSG-E mit Unionsrecht vereinbar ist. § 37a Absatz 4 BDSG-E regelt die vom Verantwortlichen zu übermittelnden Informationen

in Folge der Geltendmachung eines Auskunftsanspruchs des Betroffenen. Ein entsprechender Auskunftsanspruch ist aber bereits in Artikel 15 Absatz 1 Buchstabe h DSGVO geregelt, durch den der für eine automatisierte Entscheidung Verantwortliche zusätzlichen Informationspflichten unterliegt. Diese zusätzlichen Informationspflichten und Auskunftsrechte der betroffenen Person erklären sich aus dem Zweck, den Artikel 22 DSGVO verfolgt und der darin besteht, Personen vor den besonderen Risiken für ihre Rechte und Freiheiten zu schützen, die mit der automatisierten Verarbeitung personenbezogener Daten – einschließlich Profiling – verbunden sind. Eine Ausweitung dieser Auskunftsrechte könnte jedoch mit Artikel 23 DSGVO unvereinbar sein.

- f) Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu prüfen, ob § 37a Absatz 4 Satz 2 BDSG um eine Regelung zu einer verpflichtenden Speicherdauer für Daten, die für automatisierte Entscheidungen von Wirtschaftsauskunfteien herangezogen werden, ergänzt werden kann. Durch eine solche Regelung könnten die Vorgaben der jüngsten EuGH-Entscheidung in deutschem Recht verankert werden. Entschieden wurde, dass Wirtschaftsauskunfteien in ihren eigenen Datenbanken die aus einem öffentlichen Register stammende Daten über die Erteilung einer Restschuldbefreiung zum Liefern von Auskünften über die Kreditwürdigkeit einer Person nicht länger speichern dürfen als die Speicherdauer in dem öffentlichen Register selbst vorsieht.

Die im EuGH-Urteil getroffenen Vorgaben sollten für die Erteilung einer Restschuldbefreiung auf sämtliche aus öffentlichen Registern stammenden Datenausgeweitet und verpflichtend geregelt werden.

Auch für nicht aus öffentlichen Registern stammende Daten wäre es sinnvoll, verpflichtende Speicherfristen einzuführen. Möglich wäre z. B., dass sich die Speicherfristen für nicht aus öffentlichen Registern stammenden Daten an den Speicherfristen für aus öffentlichen Registern stammenden Daten orientieren.

Begründung:

Zu Buchstabe a:

Die als sogenannten „Schufa-Urteile“ bezeichneten Urteile des Gerichtshofs der Europäischen Union (EuGH) (Rs. C-634-21 und die verb. Rs. C-26/22 und C-64/22, jeweils vom 7. Dezember 2023) ergingen zum Bereich Scoring. In der

Entscheidung C-634/21 hat der Europäische Gerichtshof Bedenken geäußert, dass § 31 BDSG mit der DSGVO unvereinbar ist. Automatisierte Entscheidungen, die einen Wahrscheinlichkeitswert berechnen in Bezug auf die Fähigkeit zur Erfüllung künftiger Zahlungsverpflichtungen von Personen, seien danach unzulässig, sofern diese automatisiert errechneten Wahrscheinlichkeitswerte herangezogen werden, um über Begründung, Durchführung oder Beendigung von Vertragsverhältnissen zu befinden. In den verbundenen Verfahren C-26/22 und C-64/22 kann der Europäische Gerichtshof u. a. zu dem Ergebnis, dass es der DSGVO (Artikel 5 Absatz 1 Buchstabe a und Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe f entgegensteht, wenn Wirtschaftsauskunfteien in ihren eigenen Datenbanken aus einem öffentlichen Register stammende Daten über die Erteilung einer Restschuldbefreiung zum Liefern von Auskünften über die Kreditwürdigkeit einer Person länger speichern, als die Speicherdauer in dem öffentlichen Register selbst vorsieht.

Zu Buchstabe b:

Um die Vorgaben der Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofs umfassend umzusetzen, sollten den Datenverarbeitenden als auch den Unternehmer, die die Scorewerte verwenden, bestimmte Informationspflichten auferlegt werden. Die in § 37a Absatz 4 BDSG vorgesehene Antragsmöglichkeit seitens betroffener Personen bleibt unter den Pflichten, welche der EuGH in seinen Entscheidungsgrundsätzen bestimmt hat (EuGH-Entscheidung C-634/21 vom 7. Dezember 2023, siehe insbesondere Ziffern 56 bis 58 der Entscheidung u. a. unter Bezugnahme auf Erwägungsgrund 71 der Datenschutzgrundverordnung, (DSGVO, VO (EU) 2016, 679)). Nach Erwägungsgrund 71 der Datenschutzgrundverordnung soll in Fällen automatisierter Datenverarbeitung neben anderen Garantien auch die Garantie der spezifischen Unterrichtung betroffener Personen gewährleistet werden, in den Artikeln 13, 14 und 15 Datenschutzgrundverordnung sind spezifische Informationspflichten vorgegeben. Um dem gerecht zu werden, sollten Verbraucherinnen und Verbraucher über die Möglichkeit, einen Antrag zu stellen, unaufgefordert, d. h. ohne selbst tätig werden zu müssen, informiert werden. Geregelt werden könnte dies ggf. in Form von verbindlichen und standardisierten Verbraucherinformationsblättern, welche Verbraucherinnen und Verbraucher über ihre Rechte und Pflichten informieren.

Zu Buchstabe f:

Die in § 37a Absatz 4 Satz 2 BDSG vorgesehene Regelung zur zulässigen Speicherdauer sollte im Sinne der jüngsten Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs ergänzt werden. Im Gesetzesentwurf wird geregelt, dass Informationen für ein Jahr zu speichern sind, die für die Erfüllung der Mitteilungspflicht nach § 37a Absatz 1 BDSG erforderlich sind. Die Regelung stellt somit keine verpflichtende Speicherfrist für Datenverarbeitende dahingehend dar, Daten, die für eine automatisierte Entscheidung von Wirtschaftsauskunfteien herangezogen wurden, nach Ablauf der Speicherfrist auch zu löschen. Der Europäische Gerichtshof hat in seiner Entscheidung zu den verbundenen Verfahren C-26/22 und C-64/22 entschieden, dass Artikel 5 Absatz 1 Buchstabe a DSGVO in Verbindung mit Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe f DSGVO dahingehend auszulegen sind, dass diese einer Speicherdauer von Da-

ten, die aus einem öffentlichen Register stammen über den Zeitraum der Speicherung in öffentlichen Registern hinaus entgegenstehen. Konkret sind Informationen aus dem Insolvenzregister von privaten Wirtschaftsauskunfteien für einen Zeitraum zu speichern, der nicht über die Speicherdauer der Daten in den öffentlichen Registern hinausgeht. In § 9 Absatz 1 Insolvenzordnung und § 3 Absatz 1 und 2 InsoBekV ist geregelt, dass öffentliche Bekanntmachungen nach Ablauf von sechs Monaten nach Ergehen der öffentlich bekanntgemachten Beschlüsse im Insolvenzregister zu löschen sind. Laut EuGH-Entscheidung dürfen die Daten, die für eine automatisierte Entscheidung von Wirtschaftsauskunfteien herangezogen wurden, somit auch nur sechs Monate gespeichert werden. Die in § 37a Absatz 4 Satz 2 BDSG vorgesehene Regelung wird der EuGH-Entscheidung nicht gerecht. Sie stellt keine verbindliche Regelung dar, wie lange Datenverarbeitende die von ihnen verarbeiteten Daten speichern dürfen. In diesem Bereich sollte der Gesetzesentwurf aus verbraucherpolitischen Erwägungen entsprechend der EuGH-Vorgaben ergänzt werden.

Eine Lösungsverpflichtung nach Ablauf der Speicherfrist sollte dabei nicht nur für Daten, die öffentlichen Verzeichnissen entnommen werden gelten, sondern auch für Daten, die anderen Quellen entstammen und die für eine automatische Entscheidung von Wirtschaftsauskunfteien herangezogen werden. Möglich wäre hier eine generelle Speicherfrist einzuführen oder die Speicherfrist von Daten anderer Quellen an eine Speicherfrist für Daten aus öffentliche Verzeichnisse anzupassen.

8. Zu Artikel 1 Nummer 15 (§ 40 Absatz 1 BDSG)

Artikel 1 Nummer 15 ist wie folgt zu fassen:

,15. § 40 wird wie folgt geändert:

- a) In Absatz 1 werden die Wörter „im Anwendungsbereich der Verordnung (EU) 2016/679“ gestrichen.
- b) Absatz 2 wird wie folgt geändert:
 - aa) ... << weiter wie Gesetzentwurf Buchstabe a >>
 - bb) ...<< weiter wie Gesetzentwurf Buchstabe b >>‘

Begründung

Die Zuständigkeit der Datenschutzaufsichtsbehörden sollte sich im Sinne einer koordinierten Aufsichtstätigkeit danach beurteilen, ob Regelungen – egal ob auf nationaler oder auf EU-Ebene – dem Schutz personenbezogener Daten im Sinne von Artikel 16 AEUV sowie Artikel 8 GrCH, auch in Verbindung mit Artikel 7 GrCH, dienen und nicht abschließend nur die Regelungen der Verordnung (EU) 2016/679 betreffen. Dies wird dem föderalen Gefüge des Grundgesetzes ebenso gerecht wie dem Bedürfnis der Praxis nach leicht überschaubaren, konzentrierten Aufsichtszuständigkeiten. Insbesondere werden

dadurch Lücken in der Regelung von Aufsichtszuständigkeiten im Rahmen anderer Europäischer Rechtsakte ebenso wie nationaler Rechtsakte zum Datenschutz vermieden.

9. Zu Artikel 1 Nummer 16 (§ 40a Überschrift, Absatz 1 Satz 1 BDSG)

Artikel 1 Nummer 16 § 40a ist wie folgt zu ändern:

- a) In der Überschrift sind vor dem Wort „Unternehmen“ die Wörter „nicht-öffentlicher“ einzufügen.
- b) In Absatz 1 Satz 1 sind nach dem Wort „Sind“ die Wörter „nicht-öffentliche“ einzufügen.

Begründung

Wie bereits in der Einzelbegründung zu § 27 Absatz 5 BDSG-E klargestellt wird, welcher auf § 40a BDSG-E verweist, soll die Neuregelung nicht für öffentliche Stellen der Länder gelten. Da es aber auch öffentliche Stellen der Länder gibt, welche als Unternehmen am Wettbewerb teilnehmen, muss diese Einschränkung auch in § 40a BDSG-E gelten. Dies sollte unmittelbar im Gesetzestext geregelt werden.

10. Zu Artikel 1 Nummer 16 (§ 40a Absatz 1 Satz 5 BDSG)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu prüfen, ob § 40a Absatz 1 Satz 5 BDSG durch eine Regelung zu ersetzen ist, die nach der Anzeige der Unternehmen eine Prüffrist für die Aufsichtsbehörden vorsieht und die geänderte Zuständigkeit erst dann wirksam werden lässt, wenn die Frist ohne Widerspruch der Aufsichtsbehörden verstreicht.

Begründung:

Der Gesetzentwurf sieht in § 40a Absatz 1 BDSG vor, dass Unternehmen, die gemeinsame Verantwortliche im Sinne von Artikel 26 DSGVO sind, dies den zuständigen Aufsichtsbehörden anzeigen und im Rahmen dieser Anzeige die alleinige Zuständigkeit derjenigen Aufsichtsbehörde bestimmen, in deren Zuständigkeitsbereich das umsatzstärkste Unternehmen fällt. Nach § 40a Absatz 1 Satz 5 BDSG gilt diese Zuständigkeitsregelung bereits ab dem Zugang der Anzeige bei der für das umsatzstärkste Unternehmen zuständigen Aufsichtsbehörde.

Die sofortige Wirksamkeit der Zuständigkeitsbestimmung nach § 40a Absatz 1 Satz 5 BDSG begegnet Bedenken. Vor der Feststellung einer gemeinsamen Verantwortlichkeit, vor allem im Kontext konzerninterner Datenverarbeitung,

gen, sind regelmäßig streitige Rechtsfragen zu klären. Die Klärung dieser Fragen – mit unmittelbar zuständigkeitsregelnder Wirkung – kann nicht allein in der Hoheit der Unternehmen liegen. Im Interesse klarer Zuständigkeiten bedarf es einer vorgeschalteten Prüfung durch die beteiligten Aufsichtsbehörden.

11. Zu Artikel 1 Nummer 17 – neu – (§ 41 Absatz 1 Satz 2a – neu –, Absatz 2 Satz 2a – neu – BDSG)

Dem Artikel 1 ist folgende Nummer anzufügen:

,17. § 41 wird wie folgt geändert:

a) In Absatz 1 wird nach Satz 2 folgender Satz eingefügt:

„Ein Bußgeld kann in den Fällen des § 30 des Gesetzes über Ordnungswidrigkeiten auch ohne Feststellung des Verschuldens eines Repräsentanten und in den Fällen von § 130 des Gesetzes über Ordnungswidrigkeiten ohne Feststellung einer Aufsichtspflichtverletzung festgesetzt werden.“

b) In Absatz 2 wird nach Satz 2 folgender Satz eingefügt:

„In den Fällen der §§ 30 und 130 des Gesetzes über Ordnungswidrigkeiten enthält der Bußgeldbescheid abweichend von § 66 des Gesetzes über Ordnungswidrigkeiten nicht die Bezeichnung der natürlichen Person, welcher eine Pflichtverletzung zur Last fällt.“ ‘

Begründung:

Nach dem Urteil des EuGHs vom 5. Dezember 2023, Az. C-807/21 und des Kammergerichts Berlin vom 22. Januar 2024, Az. 3 Ws 250/21 entsprechen die Regelungen in den §§ 30, 66, 130 OWiG nicht den europarechtlich vorgegebenen Grundzügen der Verbandsgeldbuße, weil die DSGVO vom deutschen Ordnungswidrigkeitenrecht abweichende Regelungen trifft. Dies muss in der Verweisungsregelung in § 41 BDSG klargestellt werden. Da dies bereits jetzt im Rahmen einer europarechtskonformen, einschränkenden Auslegung entgegen dem Wortlaut der bestehenden Regelung dort hineingelesen werden muss, handelt es sich lediglich um eine Klarstellung ohne Änderung der bestehenden Rechtslage. Die europarechtlichen Vorgaben sollten im Gesetz nachgezogen werden, um Missverständnisse zu vermeiden.

12. Zu Artikel 1 (Änderung des Bundesdatenschutzgesetzes)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu prüfen, ob im Interesse der Transparenz ausschließlich für die Datenschutzaufsicht im nichtöffentlichen Bereich ein gemeinsames Entscheidungsregister für anonymisierte Entscheidungen geschaffen werden kann.

Begründung

Da die Regelungskompetenz des Bundes nur die Überwachung des nichtöffentlichen Bereichs durch die Aufsichtsbehörden der Länder umfasst, könnte ein Entscheidungsregister lediglich diesen Bereich erfassen. Der Bedarf an Transparenz dürfte aber in diesem Bereich auch ungleich höher sein als bei Entscheidungen der Aufsichtsbehörden der Länder im öffentlichen Bereich.