

Alexander Roßnagel

Notwendige Schritte zu einem modernen Datenschutzrecht

Konferenz

„Fortentwicklung des Datenschutzes“
des Forums „Privatheit und selbstbestimmtes Leben in der digitalen Welt“
Berlin, 3. November 2017

Herausforderungen

Neue Datenquellen: Erfassung des Alltagslebens

Smart Car, Smart Health, Smart Home, Industrie 4.0, Sensoren, ...
Künstliche Intelligenz, Selbstlernende Algorithmen, Automatisierung, ...
Explosion personenbezogener Daten zu allen Lebensregungen

Neue Infrastrukturen: Vernetzung aller Daten

Suchmaschinen, Social Media, Cloud Computing, ...
(rollenübergreifende) Profilbildung als Grundlage und Gegenleistung
Anschluss- und Benutzungszwang

Neue Auswertungen: Gefangen im Algorithmus

Big Data, Microtargeting, Delegation von Entscheidungen an Technik, ...
Algorithmengeleitete Verhaltenssteuerung von Einzelnen und Gruppen
Normativität der Normalität, anonyme Vergemeinschaftung

Aushöhlung der Datenschutzgrundsätze

Umsetzungsprogramm des Grundrechtsschutzes

Datenschutzgrundsätze (Art. 5 DSGVO) beschreiben die Bedingungen für den Schutz der Grundrechte des Betroffenen

Einwilligung

Zulässigkeitsersatz, Infrastrukturen, Formalismus

Transparenz

Subjektive und objektive Grenzen

Zweckbindung

Widerspruch zu umfassender Erkenntnisgewinnung und Unterstützung

Erforderlichkeit

Für weite Zwecke sind alle Daten erforderlich

Risikoneutralität

Datenschutz-Grundverordnung

Keine Regelungen, die spezifischen Grundrechtsrisiken gerecht werden, etwa zur Zulässigkeit, zu Rechten und zu Schutzvorkehrungen

Technikneutralität (EG 15) soll verhindern, dass techniksteuernde Regelungen so spezifisch sind, dass sie nur für bestimmte Technik gelten.

Statt Technikausprägungen sollten sie technische Funktionen regeln

Sie verfehlen ihr Ziel, wenn Regelungen so neutral sind, dass sie den spezifischen Grundrechtsrisiken nicht gerecht werden

Missverstandene Technikneutralität bewirkt Risikoneutralität

Risikobetrachtung nur zum Ausschluss von Pflichten von Verantwortlichen

Folgen der Risikoneutralität der DSGVO

Keine Risikoreduzierung

Anwendung hochabstrakter Regelungen auf spezifische Risikolagen:
Kein Schutz der betroffenen Person und weitere Gefährdung von Grundrechten

Keine Rechtssicherheit

Abstrakte Regelungen und Abwägungsklauseln: interessengeleitete Interpretationen und Meinungsstreit – soziale Macht dringt in normative Spielräume
Folge: Handlungs- und Investitionsunsicherheit

Demokratiedefizit

Im Zweifel entscheidet der Verantwortliche über Risiken der Betroffenen
Ergänzt um exekutivischen Zentralismus: Europäischer Datenschutzausschuss
Nach Wesentlichkeitsgrundsatz: Aufgabe des Gesetzgebers

Risikoadäquate Regelungsansätze

Notwendige Regelungen wären z.B.:

- Risikogerechte Ergänzungen der Erlaubnistatbestände
- Einschränkung der Einwilligung / Überprüfung von AGB
- Gestaltungs- und Verarbeitungsregeln (z.B. situationsadäquate Transparenz)
- Differenzierung der Zwecke, Verarbeitung ohne gezielten Personenbezug
- Technikgestaltung, Schnittstellen für Datenschutztechnik
- Selbstbestimmung stärkende Architekturen: Speicherorte, Datenaustausch
- Technikgestalter als Regelungsadressaten
- Vorsorge bei noch nicht personenbezogenen Daten
- Zusätzliche Ziele der Datensicherheit: Nichtverkettbarkeit, Intervenierbarkeit
- Risikospezifische Speicherzeiträume und Löschpflichten

Modernisierung der DSGVO

Vorbilder risikoadäquater Regelungen

- Art. 6 eCall-VO: Zweckbindung, Speicherbegrenzung, Technikgestaltung
- Art. 8 ePrivacy-VO-E: Tracking: Zulässigkeit, Transparenz
- Art. 10 e Privacy-VO-E: Privacy-Einstellungen: Anforderungen an Hersteller
- Art. 12 e Privacy-VO-E: Rufnummernanzeige und -unterdrückung
- Art. 16 ePrivacy-VO-E: Werbung: Zulässigkeit und Transparenz

Evaluations- und Überarbeitungsprozess

Art. 97 Abs. 1 DSGVO: Zum 25.5.2020 und danach alle vier Jahre Bericht der Kommission über die Bewertung und Überprüfung der DSGVO

Art. 97 Abs. 5 DSGVO: Geeignete Vorschläge zur Änderung der DSGVO durch Kommission unter Berücksichtigung der Entwicklungen in der Informationstechnologie und der Fortschritte in der Informationsgesellschaft

Modernisierung des nationalen Datenschutzrechts

Spielräume des nationalen Gesetzgebers

Trotz Anwendungsvorrangs der DSGVO

Präzisierung

Hochabstrakte Regelungen: unbestimmte Begriffe präzisieren, um die notwendige Rechtssicherheit zu erreichen

Konkretisierung

Wegfall von 40 Ermächtigungen zur Konkretisierung: unvollständige Regelungen ergänzen und Regelungslücken schließen

Ausfüllung

70 Öffnungsklauseln – mit mehr oder weniger weitem Spielraum: Klauseln nutzen, um Regelungen an nationale Umstände, an die Rechtssystematik oder spezifische Risiken anzupassen

Evolution des Datenschutzrechts

Ko-Regulierung im europäischen Datenschutzrecht

DSGVO regelt Grundstrukturen des Datenschutzrechts

50 Vorschriften zum materiellen Datenschutzrecht: unterkomplex

Präzisierung, Konkretisierung und Ergänzung durch nationale Regelungen

Evolutionskonzept

Variation: Vielfältige Erprobungen neuer Datenschutzkonzepte auf die immer neue Herausforderungen moderner Informationstechnik in den Mitgliedstaaten

Selektion: Vorrangige Festlegungen durch Europäische Union in regelmäßigen Abständen in Form von DSGVO-Novellen

Neuerung → Erprobung → Bewertung → Festlegung