

DATEN-  
SCHUTZ

INFORMATIONEN-  
FREIHEIT

# Datenschutz in der Pandemie

**Monika Grethel**

Landesbeauftragte für Datenschutz und Informationsfreiheit



# Datenschutz in der Pandemie

HAMBURGER KRITIKEN

## Datenschutz – Deutschlands letzte heilige Kuh

Matthias Iken

dts Nachrichtenagentur | 29.10.2020 | 14:29 | 157 Leser | Artikel bewerten: ★★★★★

## Rufe nach Lockerung der Datenschutz-Vorgaben für Corona-App

### Lockerung des Datenschutzes für bessere Pandemiebekämpfung?



Vieles könnte in der Corona-Epidemie entspannter sein, wenn wir genau wüssten, wer sich wann und wo infiziert hat. Eine Forderung: Datenschutz lockern. Das sorgt für Kritik.

## Wirtschaft fordert Lockerungen bei Datenschutzverordnung wegen Coronakrise

Mehrere Wirtschaftsverbände beklagen Aufwand und Kosten durch die Umsetzung der DSGVO. Wegen der derzeitigen Krisenlage sollen Vorgaben gelockert werden.

## Corona: Geht Tracking vor Datenschutz?

Asien setzt bei der Bekämpfung des Coronavirus vor allem auf Social Tracking, Europa auf Social Distancing. Aber wieviel Datenschutz kann sich Deutschland im Corona-Zeitalter leisten? Die Bundesregierung ist zerstritten.

# Grundlagen des Datenschutzes

## ◆ Datenschutz = Grundrechtsschutz

- Art. 7, 8 GrCh
- Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG
- Art. 2 Satz 2 SVerf

## ➤ kein allgemeiner „Krisenvorbehalt“

- Grundrecht auf Datenschutz ist mit anderen Grundrechten, insbes. auch mit dem Recht auf Schutz von Leben und Gesundheit in Einklang zu bringen
  - Entschließung der DSK vom 3. April 2020

## ◆ Datenschutz-Grundverordnung (DSGVO)

- Europaweit einheitliche Regelungen

# Zulässigkeit einer Datenverarbeitung

---

- ◆ Grundsätze für die Verarbeitung personenbezogener Daten (Art. 5 DSGVO), insbes.
  - **Rechtmäßigkeit**
    - Rechtsgrundlage nach Art. 6 DSGVO
    - Verarbeitung besonderer Kategorien personenbezogener Daten nach Art. 9 DSGVO
    - § 26 BDSG
  - **Zweckbindung**
    - festgelegte, eindeutige und legitime Zwecke
    - Weiterverarbeitung nur zu mit dem Ursprungszweck zu vereinbarenden Zwecken
  - **Datenminimierung**
  - **Speicherbegrenzung**
  - **Integrität und Vertraulichkeit**
    - angemessene technische und organisatorische Sicherheitsmaßnahmen

# Corona-Warn-App

## ◆ Funktionsweise der Corona-Warn-App

- Kontakt-Tracing = Aufzeichnung von Begegnungen: Bluetooth-Technologie, die Dauer einer Begegnung und Distanz zwischen den Nutzern erfasst
  - 1,5 m Abstand, mindestens 15 Minuten, 14 Tage  
→ dezentraler Ansatz
- Nach positivem Corona-Test:
  - Upload der eigenen IDs auf einen zentralen Server
  - Server sendet „infizierten“ IDs an alle Nutzer
  - Abgleich mit den erfassten IDs auf dem eigenen Endgerät
    - zweimalige Erfassung = hohes Risiko, einmalige Erfassung = niedriges Risiko
- Nutzung freiwillig

# Corona-Warn-App

## ◆ Bewertung der Corona-Warn-App

- Ressourcenschonender Einsatz
  - geringe Datenmenge ermöglicht dezentrale Lösung
  - Abtastintervalle von 5 Minuten haben wenig Einfluss auf die Batterielaufzeit
- Datenschutzfreundliche Lösung
  - Identität der Infizierten bleibt für andere App-Nutzer verborgen
  - durch rollierende IDs keine Nachverfolgung von Nutzern
  - dezentrale Umsetzung ermöglicht sichere Löschung nach 14 Tagen
  - zweckändernde Verarbeitungen sind ausgeschlossen
- Effektivität?
  - keine flächendeckende Verfügbarkeit
  - ca. 25 Mio. Downloads – 200.000 Testergebnisse geteilt
  - Zweifel der Bürger an Nutzen
    - überhöhte Erwartungen
    - Schlechtreden

# Corona-Warn-App

## ◆ Einschränkung des Datenschutzes erforderlich?

- Vorbild Asien?
  - Zusammenspiel zahlreicher Faktoren
  - GPS-Tracking zur Quarantäne-Überwachung
- Zusätzliche Erfassung von Ort und Zeit der Begegnung
  - Funkzellendaten der Mobilfunkprovider
    - Vorteil: Kontaktnachverfolgung aller Bundesbürger ohne Notwendigkeit einer App
    - allerdings zu ungenau
    - aber: interessant zur wissenschaftlichen Untersuchung des Mobilitätsverhaltens im Lockdown
  - GPS-Tracking
    - Zusammenführung mit weiteren Daten erforderlich
    - hoher Energieverbrauch
    - teilweise ungenau

→ **Erhebliche Eingriffe in inf. Selbstbestimmungs****R**

# Corona-Warn-App

---

- ◆ Möglichkeiten zur Verbesserung der Kontaktnachverfolgung
  - Erfassung von Zusammenkünften zur Clustererkennung
  - Anbindung aller Labore an App
  - Digitalisierung der Gesundheitsämter
  
- Corona-Warn-App stellt eine Ergänzung zu sonstigen Maßnahmen der Kontaktnachverfolgung dar – keinen Ersatz!



# Kontaktdatenerhebung

---

- ◆ Eingriff in Grundrecht auf Datenschutz / informationelle Selbstbestimmung
  - Staat verpflichtet private Stellen zur Schaffung von Datenbeständen
  - Informationen erlauben tiefgehende Einblicke in Privatsphäre
  - Gesetzliche Grundlage erforderlich:
    - Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art 1 GG
    - Art. 2 Abs. 2 SVerfG
    - Art. 5 Abs. 1 lit. a) i.V.m. Art. 6 Abs. 1 lit c) und e) DSGVO

# Kontaktdatenerhebung

## ◆ Rechtsverordnung als Rechtsgrundlage?

- Förmliche, parlamentarische Ermächtigung erforderlich
  - Saarl. VerfGH vom 28.08.2020: §§ 28, 32 IfSG („die notwendigen Schutzmaßnahmen sind zu treffen“) zu unbestimmt
  - Saarl. Gesetz zur Kontaktnachverfolgung im Rahmen der Corona-Pandemie vom 11.11.2020 (Amtsbl. vom 26.11.20, S. 1171)
  - § 28a Abs. 1 Nr. 17, Abs. 4 IfSG vom 18.11.2020: notwendige Schutzmaßnahme = Anordnung der Verarbeitung der Kontaktdaten um nach Auftreten einer Infektion mögliche Infektionsketten nachverfolgen und unterbrechen zu können
  - § 3 VO-CP vom 27.11.2020 (Amtsbl. 1190)

→ derzeit unklare Rechtslage im Saarland:

- Nebeneinander von Gesetz und VO mit teilw. voneinander abweichenden Regelungen

# Kontaktdatenerhebung

## ◆ Zweckbindung

- Verwendung nur zum Zweck der Nachverfolgung von Infektionsketten durch Aushändigung auf Anforderung an die Gesundheitsämter
  - keine Verwendung durch zur Kontaktdatenerhebung Verpflichtete
  - kein Zugriff durch Strafverfolgungsbehörden (nunmehr: § 28a IfSG)
  - auch bisher schon kein präventivpolizeilicher Zugriff

## ◆ Umsetzung technischer und organisatorischer Maßnahmen

- Maßnahmen gegen unbefugte Kenntnisnahme, Verwendung und Veränderung, insbes.
  - Verschlüsselung
  - Sicherung gegen betriebs- oder veranstaltungsübergreifende Zusammenführung
  - Automatisierte Löschroutine

# Temperaturerfassung zur Zutrittsregulierung

## ◆ Anwendungsbereich DSGVO

- Verarbeitung personenbezogener Daten
  - Zuordnung des Messwertes zu einer identifizierbaren Person,
    - durch Personal
    - Verknüpfung mit Videokameras
- Gesundheitsdatum i.S.v. Art. 4 Nr. 15 DSGVO
  - besondere Kategorie personenbezogener Daten nach Art. 9 Abs. 1 DSGVO
  - Verarbeitung ist grundsätzlich untersagt, es sei denn, es liegt ein Ausnahmetatbestand nach Art. 9 Abs. 2 DSGVO vor
- Automatisierte Verarbeitung oder nichtautomatisierte Verarbeitung, die in einem Dateisystem gespeichert wird
  - unabhängig davon, ob Speicherung oder Live-Monitoring

# Temperaturerfassung zur Zutrittsregulierung

## ◆ Rechtsgrundlagen

- ausdrückliche Einwilligung (Art. 6 Abs. 1 lit. a), Art. 9 Abs. 2 lit. a), ggf. § 26 Abs. 3 Satz 2 BDSG)
  - Freiwilligkeit, Informiertheit
- Wahrnehmung einer im öffentlichen Interesse liegenden Aufgabe (Art. 6 Abs. 1 lit. e) i.V.m. gesetzlicher Verarbeitungsbefugnis)
  - Zutrittsregulierung zu Gebäuden öffentlicher Verwaltung
    - > Aufgabe muss konkret beschrieben sein: ordnungsgem. Dienstbetrieb?
- Verarbeitung auf Grundlage einer Interessenabwägung (Art. 6 Abs. 1 lit. f) i.V.m. Ausnahme nach Art. 9 Abs. 2)
  - zur Zutrittsregulierung zu Unternehmen und sonstigen nichtöffentlichen Stellen

# Temperaturerfassung zur Zutrittsregulierung

## ◆ Erforderlichkeit?

- Fieber ist nur ein Symptom einer Erkrankung
    - bei 29 % der Erkrankten (RKI Stand: 11.12.2020)
  - Ansteckungsgefahr besteht bereits vor dem Auftreten erster Symptome
  - Mildere Maßnahmen, die gleichfalls der Zweckerreichung dienen:
    - Einhaltung allgemeiner Schutzmaßnahmen
- in der Regel keine erforderliche Maßnahme
- Beschluss der DSK vom 10.09.2020

# Differenzierungen nach Impfstatus

## ◆ Nachweis des Impfstatus

- zur Zutrittsgewährung
- zur Befreiung von Quarantänemaßnahmen oder Maskenpflicht
  
- Datenverarbeitung i.S.v. Art. 2 Abs. 1 DSGVO
  - Anwendbarkeit der DSGVO bei bloßer Sichtkontrolle?
  
- Gesundheitsdatum i.S.v. Art. 4 Nr. 15 DSGVO
  - Daten aus denen Informationen über den Gesundheitszustand hervorgehen → Art. 9 DSGVO

# Differenzierungen nach Impfstatus

## ◆ Rechtsgrundlage

- nicht-öffentlicher Bereich:
    - ausdrückliche Einwilligung,
    - aber Art. 7 Abs. 4: ist Einwilligung für Vertragserfüllung erforderlich?
  - im Beschäftigungsverhältnis:
    - gesetzliche Grundlage erforderlich: § 23a IfSG nur für Beschäftigte bestimmter Arbeitgeber
  - öffentlicher Bereich: Zugang zu öffentlichen Einrichtungen
    - gesetzliche Grundlage erforderlich: Grundrechtsrelevanz
- Viele Fragen sind zu beantworten:
- Diskriminierung Nicht-Geimpfter oder Aufhebung von Grundrechtsbeschränkungen für Geimpfte?
  - tatsächliche Fragen
    - verhindert Impfung Übertragung? wie lange hält Immunität an?



# Einsatz von Videokonferenzsystemen

- ◆ Vielfalt an Videokonferenzsystemen, Funktionalitäten und Einsatzmöglichkeiten
    - Betriebsmodelle
      - selbst betriebener Dienst
      - Betrieb durch externe IT-Dienstleister
      - Online-Dienste
    - Umfang der Verarbeitung personenbezogener Daten
      - Inhaltliche Äußerungen
      - Bildübertragung des Arbeitsplatzes, der Wohnung
      - Übertragung von Dokumenten
      - Verarbeitung pbD Dritter
- Produktempfehlung durch Aufsichtsbehörden i.d.R. nicht möglich
- Orientierungshilfe der DSK vom 23.10.2020

# Einsatz von Videokonferenzsystemen

## ◆ Onlinedienste

- Datenverarbeitung durch Anbieter
  - Auftragsverarbeiter
    - AV muss Garantien bieten, dass die Verarbeitung im Einklang mit den Anforderungen der DSGVO erfolgt und den Schutz der Rechte der betroffenen Personen gewährleistet
      - i.d.R. vorformulierte Verträge der Anbieter
- Anbieter als eigene verantwortliche Stelle
  - Verarbeitung des Nutzerverhaltens, zu Werbezwecken
    - Rechtsgrundlage erforderlich + Vereinbarung bezüglich gemeinsamer Verantwortlichkeit

# Einsatz von Videokonferenzsystemen

## ◆ US-Onlinedienste

- Datenübermittlung in die USA
    - Allgemeine Rechtmäßigkeitsvoraussetzungen
    - Zulässigkeit der Drittlandübermittlung (Art. 44 ff DSGVO)
  - EuGH-Urteil „Schrems II“
    - Angemessenheitsbeschluss „Privacy Shield“ ist unwirksam
      - Zugriffsrechte der US-Behörden für Zwecke der nationalen Sicherheit
      - fehlende Rechtsschutzmöglichkeiten für Betroffene
    - Standarddatenschutzklauseln der Kommission weiterhin gültig
      - aber: Verantwortlicher muss mit Auftragsverarbeiter zusätzliche Schutzmaßnahmen vereinbaren
        - Verschlüsselung -> Kontrolle über Schlüssel?
        - Datenspeicherung in EU -> Cloud Act?
- Empfehlungen des EDSA vom 10. November 2020

# Einsatz von Videokonferenzsystemen

## ◆ Exkurs Microsoft 365 – Microsoft Teams

- Prüfung durch DSK, ob MS 365 im öffentlichen Bereich datenschutzkonform eingesetzt werden kann
    - technisch-organisatorische Maßnahmen nicht überprüfbar
    - Auftragsverarbeitungsvertrag erfüllt Anforderungen der DSGVO nicht
    - in Bezug auf eigene Verantwortlichkeit von MS keine Rechtsgrundlage
- Bewertung des AK Verwaltung wurde von der DSK mehrheitlich zustimmend zu Kenntnis genommen

# Einsatz von Videokonferenzsystemen

## ◆ Exkurs Microsoft 365 – Microsoft Teams

- Gründe für Ablehnung durch saarländische Aufsichtsbehörde:

- Online Service Terms (OST) sowie die Datenschutzbestimmungen für Microsoft-Onlinedienste - Stand Januar 2020
- keine Berücksichtigung des EuGH-Urteils Schrems II
- keine pauschale Bewertung, sondern kontextabhängig

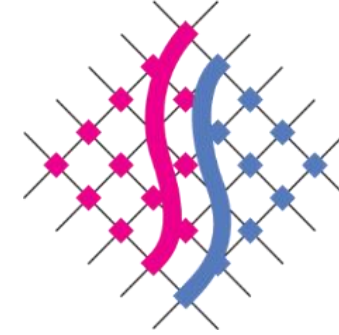
→ aber: datenschutzkonformer Einsatz derzeit kaum möglich

- Pressemitteilung

- zur Klarstellung der Auffassung

- weitere Gespräche mit Microsoft werden geführt

- aber: Digitale Souveränität



UNABHÄNGIGES  
DATENSCHUTZ  
ZENTRUM SAARLAND

Die Landesbeauftragte für Datenschutz und  
Informationsfreiheit

Fritz-Dobisch-Straße 12 • 66111 Saarbrücken  
Postfach 10 26 31 • 66026 Saarbrücken

Telefon 0681 94781-0

Telefax 0681 94781-29

E-Mail [poststelle@datenschutz.saarland.de](mailto:poststelle@datenschutz.saarland.de)

Internet [www.datenschutz.saarland.de](http://www.datenschutz.saarland.de)

[www.informationsfreiheit.saarland.de](http://www.informationsfreiheit.saarland.de)

Für Rückfragen stehe ich  
Ihnen gerne zur  
Verfügung

