

DATENSCHUTZ- BERATER

» Ihr zuverlässiger Partner für Datenschutz und Datensicherheit

Chefredakteur: Dr. Carlo Piltz

Schriftleitung: Dr. Alexander Golland, Tilman Herbrich, Philipp Quiel, Laurenz Strassemeyer

Editorial

Dr. Alexander Golland

Vertrauen ist gut, Kontrolle ist... möglich?

Seite 161

Stichwort des Monats

Ninja Marnau

Die Corona-Warn-App: Was kann datenschutzfreundliche Technik

Seite 162

Datenschutz im Fokus

Dr. Jan-Michael Grages

Risikosteuerung durch vertragliche Haftungsregelungen

Seite 168

Dr. Dennis-Kenji Kipker

Neues vom IT-SiG 2.0

Meilensteine des aktuellen zweiten Referentenentwurfs

Seite 172

Guido Hansch

Whistleblowing-Richtlinie EU 2019/1937: Neue Compliance-Anforderungen für Unternehmen (Teil 1)

Seite 175

Simon Pentzien und Daniel Lösch

Corona-Warn-App und Personenbezug: Eine kritische Betrachtung

Seite 178

Fragen aus der Praxis

Tilman Herbrich

Legitimate Interests Assessment (LIA): Methodik und Praxisleitfaden für Interessenabwägungen

Seite 181

Aktuelles aus den Aufsichtsbehörden

Dagmar Hartge und Dr. Nina Elisabeth Herbort

Der beste Weg im aufsichtsbehördlichen Verfahren?

Seite 184

Rechtsprechung

Dr. Jan-Peter Ohrtmann und Carl Christoph Möller

Verarbeitung personenbezogener Daten zur Betrugsprävention

Seite 188

▪ Nachrichten Seite 165 ▪ Service Seite 192

Tilman Herbrich

Legitimate Interests Assessment (LIA): Methodik und Praxisleitfaden für Interessenabwägungen

Frage

Eines der zentralen Praxisthemen seit Geltung der DSGVO ist die lege artis durchgeführte Anwendung von Art. 6 Abs. 1 S. 1 lit. f) DSGVO als Rechtsgrundlage für die Datenverarbeitung. Während der juristische Laie von „berechtigten Interessen“ spricht, auf deren Grundlage man personenbezogene Daten verarbeiten dürfe, hat sich im Gegensatz dazu in der Spruchpraxis des EuGH zur wortgleichen Vorgängerregelung in Art. 7 lit. f) RL 95/46/EG eine komplexe dreistufige Prüfung zur Anwendung der Rechtsgrundlage etabliert (C-13/16, C-40/17, C-708/18). Der interessierte Leser fragt sich: Mit welcher Methodik ist eine praxistaugliche Handhabung der Rechtsgrundlage möglich, die einer behördlichen oder vertraglich begründeten Prüfung standhält?



Antwort

Der vom EuGH vorgegebene Prüfumfang zur Interessensabwägung ist abstrakt und anspruchsvoll: Erstens seien die berechtigten Interessen zu ermitteln, zweitens müsse die Erforderlichkeit der Verarbeitung zur Wahrnehmung der berechtigten Interessen festgestellt werden und drittens dürfe kein Überwiegen der Grundrechte und -freiheiten der Betroffenen vorliegen.

Hieran knüpfte die britische Aufsichtsbehörde „Information Commission Officer“ (ICO) an und stellte bereits im April 2018 ein Template für ein Legitimate Interests Assessment (LIA) vor, das anhand eines dreistufigen Tests durch Beantwortung standardisierter Fragen als Entscheidungshilfe für die mitunter schwierige Interessenabwägung i.R.v. Art. 6 Abs. 1 S. 1 lit. f) DSGVO verwendet werden kann. Die daraus resultierende Manifestation der gesetzlich geforderten Abwägung dient zugleich als Baustein für die Erfüllung der allgemeinen Dokumentations- und Rechenschaftspflichten (Art. 5 Abs. 2, Art. 24 Abs. 1 DSGVO). Diese sind Gegenstand von behördlichen oder vertraglich begründeten Prüfungen.

In Deutschland hat die Datenschutzkonferenz (DSK) im April 2019 in Ihrer „Orientierungshilfe der Aufsichtsbehörden für Anbieter von Telemedien“ die Rechtsprechung des EuGH rezipiert und eigene Kriterien für die Abwägung der Interessen, Grundrechte und Grundfreiheiten auf der dritten Stufe vorgegeben. Zuvor hatte bereits der Europäische Datenschutzausschuss (EDSA) in den Leitlinien zur Transparenz (WP 260 rev. 01) empfohlen, dass als „bewährtes Verfahren“ zur vollständigen Erfüllung der datenschutzrechtlichen Informationspflicht aus Art. 13 Abs. 1 lit. d) DSGVO die Bereitstellung der „Abwägungsprüfung“ von Art. 6 Abs. 1 lit. f) DSGVO gegenüber Betroffenen in Betracht komme.

Wenn man bedenkt, wie viele Verarbeitungstätigkeiten gerade im Privatrechtssektor auf die Rechtsgrundlage aus Art. 6 Abs. 1 S. 1 lit. f) DSGVO in der Praxis gestützt werden (sollen), liegt die Bedeutsamkeit eines solchen LIA auf der Hand. Dies betrifft etwa die Videoüberwachung, die E-Mail-Werbung gegenüber Bestandskunden i. S. v. § 7 Abs. 3 UWG sowie eine Vielzahl von website- und appbasierten Verarbeitungen, für die nach Art. 5 Abs. 3 S. 2 RL 2002/58/EG i. d. F. d. RL 2009/136/EG keine Einwilligung erforderlich ist, weil sie für die Durchführung der Kommunikation erforderlich oder unbedingt notwendig ist, um einen vom Nutzer gewünschten Dienst der Informationsgesellschaft bereitzustellen.

LIA als Methode für die Interessen-abwägung

Die ICO umschreibt das LIA als „light-touch risk-assessment“ auf Grundlage des spezifischen Verarbeitungskontexts und der jeweiligen Umstände. Die Bezeichnung als „light-touch“ dient eher der Abgrenzung von der Datenschutz-Folgeabschätzung (DSFA) und darf nicht darüber hinwegtäuschen, dass es inhaltlich bei einem LIA nicht etwa um eine reine Fingerübung, sondern um eine allen gesetzlichen Ansprüchen genügende und gerichtlicher Kontrolle unterliegende individuelle juristische Fachanalyse handelt. Ein LIA dient in erster Linie der Sicherstellung der Rechtmäßigkeit einer Datenverarbeitung und kann je nach Kontext im Umfang variieren. Neben der Erfüllung der allgemeinen Dokumentations- und Rechenschaftspflichten kann das LIA schließlich auch als Entscheidungshilfe dienen, ob eine DSFA nach Maßgabe von Art. 35 DSGVO durchzuführen ist. Für die Durchführung des dreistufigen Tests – bestehend aus einem Zwecktest, Notwendigkeitstest und Interessenabwägungstest – empfiehlt etwa die ICO die Beantwortung von Fragestellungen, mit deren Hilfe Verantwortliche die Umstände der Verarbeitung bestimmen und so die Rechtmäßigkeit besser beurteilen können.

■ Fragen aus der Praxis

Zwecktest

Mit einem Zwecktest soll auf der ersten Stufe festgestellt werden, ob sich der Verantwortliche bezogen auf den jeweiligen Verarbeitungszweck auf berechnete Interessen berufen kann oder nicht. Hierzu sind Fragen zur Ermittlung der Grundlage für die Bewertung des Verarbeitungszwecks, seiner Bedeutung und seines Wertes zu beantworten.

Notwendigkeitstest

Im Rahmen der Erforderlichkeitsprüfung ist der Zusammenhang der Verarbeitungstätigkeit mit dem Zweck in Relation zu stellen und eine Bewertung der Notwendigkeit der Verarbeitung erforderlich, den festgelegten und bestimmten Zweck zu erreichen.

„Balancing Test“

Der Kern eines jeden LIAs ist die Interessenabwägung im engeren Sinn. Die Fragestellungen auf der dritten Stufe ermöglichen eine Analyse der Faktoren, die bei der Gewich-

tung des berechtigten Interesses zum einen und der Interessen, Grundrechte und Grundfreiheiten betroffener Personen zum anderen Eingang in den Abwägungsprozess finden. Hierbei empfiehlt es sich, die von der DSK in der Orientierungshilfe für Anbieter von Telemedien geäußerten Kriterien zu berücksichtigen, um eine granulare Auseinandersetzung mit dem Einzelfall zu gewährleisten. Als maßgebende Kriterien nennen die Aufsichtsbehörden zum Beispiel: vernünftige Erwartungen der betroffenen Personen und Vorhersehbarkeit der Verarbeitung, Transparenz, Interventionsmöglichkeiten, Verkettung von Daten, Beteiligte Akteure, Dauer der Beobachtung, Kreis der Betroffenen (bspw. besonders schutzbedürftige Personen), Datenkategorien (z. B. sensible Daten i. S. d. Art. 9 Abs. 1 DSGVO) sowie Umfang der Datenverarbeitung. Gerade in puncto Erwartungshaltung der Nutzer und Umfang der Verarbeitung bzw. Verkettung von Daten geht die Interessenabwägung nach Auffassung der DSK bei Weitergabe von Nutzerdaten an Dritte – z. B. Anbieter von Tracking-Tools – zulasten der Website/App-Betreiber aus.

Muster für die Durchführung von LIAs

Stufe 1: Zwecktest zur Festlegung berechtigter Interessen		
1.1	Warum werden die Daten der betroffenen Personen verarbeitet?	Antwort im Einzelfall
1.2	Welchen Nutzen verspricht sich der Verantwortliche von der Verarbeitung?	Antwort im Einzelfall
1.3	Profitieren neben dem Verantwortlichen noch Dritte von der Verarbeitung?	Antwort im Einzelfall
1.4	Existiert ein größerer öffentlicher Nutzen aufgrund der Verarbeitung?	Antwort im Einzelfall
1.5	Wie wichtig sind die Vorteile für den Verantwortlichen, die identifiziert wurden?	Antwort im Einzelfall
1.6	Hält sich der Verantwortliche an alle Regelungen des anwendbaren Datenschutzrechts?	Antwort im Einzelfall
Stufe 2: Notwendigkeitstest		
2.1	Wird diese Verarbeitung tatsächlich helfen, das gewünschte Ziel zu erreichen?	Antwort im Einzelfall
2.2	Kann derselbe Zweck auch ohne die Verarbeitung erreicht werden?	Antwort im Einzelfall
2.3	Steht die Verarbeitung in einem angemessenen Verhältnis zu diesem Zweck?	Antwort im Einzelfall
2.4	Kann der gleiche Zweck erreicht werden, indem weniger Daten verarbeitet oder die Daten auf eine andere, offensichtlichere oder weniger aufdringliche Weise verarbeitet werden?	Antwort im Einzelfall
Stufe 3: Interessenabwägungstest		
3.1	Art der personenbezogenen Daten	
3.1.1	Welche personenbezogenen Daten werden verarbeitet?	Antwort im Einzelfall
3.1.2	Handelt es sich um Daten einer besonderen Kategorie oder um Daten zu Straftaten?	Antwort im Einzelfall
3.1.3	Werden Daten von Kindern oder anderen schützenswerten Personen wie z. B. Arbeitnehmer verarbeitet?	Antwort im Einzelfall
3.1.4	Betreffen die Daten die Personen in ihrer persönlichen oder beruflichen Eigenschaft?	Antwort im Einzelfall
3.2	Vernünftige Erwartungen	
3.2.1	Besteht eine Beziehung zu der Person? Welcher Art ist diese Beziehung und wie wurden in der Vergangenheit Daten verwendet?	Antwort im Einzelfall
3.2.2	Werden Daten direkt bei Betroffenen erhoben? Wie wurden Betroffene zu diesem Zeitpunkt informiert?	Antwort im Einzelfall
3.2.3	Wenn die Daten von einer dritten Partei stammen, was hat der Dritte den Personen über die Wiederverwendung durch Dritte für andere Zwecke mitgeteilt? Gilt dies auch für den Verantwortlichen?	Antwort im Einzelfall
3.3	Wahrscheinliche Auswirkungen	
3.3.1	Was sind die möglichen Auswirkungen der Verarbeitung auf betroffene Personen?	Antwort im Einzelfall
3.3.2	Wie hoch sind die Wahrscheinlichkeit und Schwere der möglichen Auswirkungen?	Antwort im Einzelfall

Fazit

Auf dem vorgestellten Muster zur Durchführung eines LIA kann aufgebaut werden, indem man weitere Kriterien für die Interessenabwägung sowie weitere für den jeweiligen Use Case typisierende Fragestellungen aufwirft. Ein LIA stellt ein wichtiges Instrument für eine dokumentierte und rechtlich fundierte Interessenabwägung dar, die sich z. B. in einem etwaigen Bußgeldverfahren haftungsreduzierend auswirken kann. Nicht nur bei behördlichen oder vertraglich veranlassten Prüfungen der Dokumentationen spielt die Methodik „LIA“ eine entscheidende Rolle; auch i.R.v. von Due Diligences bei M&A-Transaktionen kommt ihr

mit Blick auf zunehmend höhere Abschläge des Kaufpreises aufgrund fehlender Datenschutz-Compliance ein hohes Gewicht zu.

Autor: Tilman Herbrich (CIPP/E) ist Teil der Schriftleitung und Rechtsanwalt bei Spirit Legal in Leipzig. Als Privacy Expert berät er Unternehmen bei der Nutzung neuer Werbetechnologien im Einklang mit dem Europäischen Datenschutz- und Wettbewerbsrecht.



Coronavirus und Arbeitsrecht



Einziger Leitfaden von Praktikern für Praktiker zu Fragen, die sich bei Ausbruch einer Pandemie für die Betriebsparteien stellen, paritätisch betrachtet aus Sicht des Arbeitgebers wie auch des Betriebsrats.

Beantwortet brennende Fragen zu

Kurzarbeit, Homeoffice/Mobile Work, Flexibilisierung der Arbeitszeit, Entgeltfortzahlung, rechtlichen Grundlagen für Videokonferenzen, betrieblicher Ordnung, Restrukturierung, Zeitarbeit, Maßnahmen des Gesundheitsschutzes, Sonderbelastung systemrelevanter Berufe

Dahl/Göpfert/Helm (Hrsg.)

Arbeitsrechtlicher Umgang mit Pandemien Praxisleitfaden am Beispiel der Corona-Krise

2020 | Betriebs-Berater-Schriftenreihe Arbeitsrecht
278 Seiten | Broschur | € 89,-
ISBN: 978-3-8005-1746-6

Weitere Informationen
shop.ruw.de/17466

Soeben erschienen!
Jetzt bestellen auf
shop.ruw.de/17466

