

BvD-NEWS

Das Fachmagazin für den Datenschutz



Berufsverband der
Datenschutzbeauftragten
Deutschlands (BvD) e.V.

DIGITALISIERUNG UND DATENSCHUTZ SO GELINGT DIE TRANSFORMATION

FAIR PLAY BEI DER DIGITALISIERUNG – S. 5

DIE PRÜFAUFGABEN DES DATENSCHUTZBEAUFTRAGTEN NACH DSGVO – S. 26

DATENSCHUTZKONFORMES LÖSCHEN BEI DATENSCHUTZ-
UND INFORMATIONSSICHERHEITSVORFÄLLEN – S. 36

DAME 2020: VIRTUELLES FEST DER FREUDE – S. 58



DATENSCHUTZ IN LIECHTENSTEIN

Umsetzung und Anwendung der DSGVO in einem Kleinstaat

Prof. Dr. Marie-Louise Gächter

Die Datenschutz-Grundverordnung (DSGVO) erlangte am 25. Mai 2018 Geltung in der EU und wurde mit dem EWR-Übernahmebeschluss am 20. Juli 2018 auch in den drei EWR/EFTA-Staaten Island, Liechtenstein und Norwegen wirksam. Damit gilt die DSGVO in den EWR/EFTA-Staaten in gleichem Ausmaß wie in den EU-Staaten. Lediglich in Bezug auf die Teilnahme der drei Staaten im Europäischen Datenschutzausschuss (EDSA) ist festzuhalten, dass die EWR/EFTA-Staaten keine Befugnis haben, den Vorsitz zu übernehmen und auch kein Stimmrecht haben, sondern ihr Votum lediglich zur Kenntnis genommen und dokumentiert wird. Die Praxis der letzten drei Jahre hat allerdings gezeigt, dass diese Einschränkung des Stimmrechts wenig konkrete Auswirkungen hat, denn es steht allen Staaten einschließlich der EWR/EFTA-Staaten frei sich an den Diskussionen zu beteiligen und ihre Meinung zu äußern.

Besonderheiten des liechtensteinischen Datenschutzgesetzes

Am 1. Januar 2019 trat das liechtensteinische Datenschutzgesetz (DSG) in Kraft, für welches das deutsche Bundesdatenschutzgesetz (BDSG) als Rezeptionsgrundlage gewählt wurde. Die Entscheidung, sich an der deutschen Umsetzung der DSGVO zu orientieren, war ein großer Schritt für Liechtenstein, denn bis zu diesem Zeitpunkt war das Schweizer Datenschutzrecht Vorbild für das bis 2018 geltende nationale Datenschutzgesetz. Lediglich einzelne Artikel des BDSG wurden vom Liechtensteinischen Gesetzgeber anlässlich der Revision 2019 nicht übernommen, so unter anderem die Regelung des Art. 20 BDSG betreffend den gerichtlichen Rechtsschutz. Und in Bezug auf die Verhängung von Bußgeldern hat sich Liechtenstein ausnahmsweise am österreichischen Gesetzgeber orientiert und trotz fehlender Öffnungsklausel in diesem Bereich eine eigene Lösung angestrebt. Während es in Art. 58 Abs. 2 Bst. i DSGVO heißt, dass Bußgelder „zusätzlich zu oder anstelle von in diesem Absatz genannten Maßnahmen, je nach den Umständen des Einzelfalls“ zu verhängen sind, bestimmt Art. 40 Abs. 6 DSG, dass „insbesondere bei erstmaligen Verstößen die Datenschutzstelle im Einklang mit Art. 58 der Verordnung (EU)

2016/679 von ihren Abhilfebefugnissen insbesondere durch Verwarnen Gebrauch macht“. Diese beiden Besonderheiten waren zwischenzeitlich Gegenstand von Gerichtsentscheidungen.

EFTA-Gerichtshof, Rs. E-11/19 und E-12/19 – klares Votum Pro Datenschutz

Eine sehr weitreichende und bedeutende Entscheidung betreffend die Parteien in einem Verfahren nach Art. 77 bzw. 78 Abs. 1 DSGVO wurde am 10. Dezember 2020 vom EFTA-Gerichtshof getroffen. Der EFTA-Gerichtshof mit Sitz in Luxemburg entspricht dem Gerichtshof der EU für Angelegenheiten, welche die EWR/EFTA-Staaten betreffen. Er setzt sich aus je einem Richter aus jedem EWR/EFTA-Mitgliedstaat zusammen. Jedes Gericht eines EFTA-Staats, der Vertragspartei des EWR-Abkommens ist, kann dem EFTA-Gerichtshof eine Frage über die Auslegung einer EWR-Rechtsnorm aus dem EWR-Abkommen oder aus Sekundärrecht stellen, wenn es eine darüber zum Erlass seines Urteils für erforderlich hält. Die liechtensteinische Beschwerdekommision für Verwaltungsangelegenheiten (VBK) hatte in einem Beschwerdeverfahren gegen eine Entscheidung der Datenschutzaufsichtsbehörde Liechtenstein (Datenschutzstelle) zu entscheiden. Dabei stellten sich zwei grundlegende Fragen:

- Darf ein Beschwerdeführer im Beschwerdeverfahren gegenüber dem Beschwerdegegner „anonym“ bleiben?
- Ist es vereinbar mit den Grundsätzen der DSGVO, dass eine betroffene Person, die Beschwerdeführer im Verfahren nach Art. 77 DSGVO vor der Datenschutzaufsichtsbehörde ist, im darauf folgenden Rechtsmittelverfahren ebenfalls als Partei gilt und bei Unterliegen zum Kostenersatz verpflichtet ist, obwohl das Rechtsmittel vom ursprünglichen Beschwerdegegner (Verantwortlicher im Sinne des Art. 4 Ziff. 7 DSG-VO) ergriffen wurde?

Die Entscheidung des EFTA-Gerichtshofs war eindeutig und kann als Votum für eine Stärkung des Schutzes der betroffenen Personen und der Durchsetzung der Betroffenen-

rechte gewertet werden. Der EFTA-Gerichtshof bejahte die Möglichkeit der Nichtoffenlegung der personenbezogenen Daten des Beschwerdeführers, unter der Voraussetzung, dass dadurch nicht die «Garantien eines ordnungsgemäßen Verfahrens» verletzt würden. Gemäß EFTA-Gerichtshof hat ein «Wirksamer gerichtlicher Rechtsschutz einschließlich des Rechts auf ein faires Verfahren, das einen allgemeinen Grundsatz des EWR-Rechts darstellt, das gleiche Schutzniveau wie Artikel 6 Absatz 1 der EMRK zu bieten». Art. 6 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) findet nicht nur in Straf- und Zivilverfahren Anwendung, sondern auch im Verwaltungsverfahren. Das zuständige Gericht oder Behörde muss den Parteien die Möglichkeit gewähren unter wesentlich gleichartigen Bedingungen ihre Prozessstandpunkte effektiv vertreten zu können. Von diesem Recht auf ein faires Verfahren umfasst sind unter anderem der Grundsatz der Waffengleichheit, das Recht auf Akteneinsicht, der Anspruch auf rechtliches Gehör sowie das Recht auf Begründung von Entscheidungen.

Nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) ist das Gericht oder die Behörde verpflichtet jede ihnen eingereichte Stellungnahme den Beteiligten zur Kenntnis zu bringen und Gelegenheit zu geben dazu Stellung zu nehmen. Vereinfacht ausgedrückt bedeutet dies, dass ein Verfahren gemäß Art. 77 DSGVO ohne die Offenlegung der Identität des Beschwerdeführers dann durchgeführt werden kann, wenn die Datenschutzaufsichtsbehörde nach sorgfältiger Prüfung festgestellt hat, dass durch die «Anonymität» der Beschwerde der Verantwortliche bzw. Beschwerdegegner keine Einschränkungen in Bezug auf ein faires Verfahren erleidet.

Zur Kostenfrage im Rechtsmittelverfahren stellte der EFTA-Gerichtshof unmissverständlich fest, dass eine mögliche, im nationalen Verfahrensrecht festgesetzte Kostenersatzpflicht dem Recht auf eine unentgeltliche Beschwerde nach Art. 77 Abs. 1 und Art. 57 Abs. 3 der DSGVO entgegensteht und zudem dem Zweck der DSGVO widerspricht einen klar durchsetzbaren Rechtsrahmen zu schaffen und betroffenen Personen in rechtlicher und praktischer Hinsicht mehr Sicherheit zu bieten.

Neben diesen beiden klaren Voten hat das Urteil des EFTA-Gerichtshof aber noch weiterreichende Bedeutung. So etwa stellt der Gerichtshof fest, dass eine Aufsichtsbehörde im Rahmen eines Verfahrens zur Prüfung einer Beschwerde nach Art. 77 DSGVO nicht an das Parteivorbringen gebunden ist, sondern darüber hinaus auch amtswegige Feststellungen treffen kann, sprich Datenschutzverletzungen aufgreifen kann, die der Beschwerdeführer in seiner Beschwerde gar nicht vorgebracht hat. Diese Möglichkeit

ist in der DSGVO nicht explizit vorgesehen und wirft daher immer wieder Fragen auf. Wenngleich in zahlreichen Kommentaren ein solches Vorgehen befürwortet wird, ist die Klarstellung durch den EFTA-Gerichtshof ein deutliches Votum für die Kompetenzen und Entscheidungsbefugnisse der Aufsichtsbehörden.

Für Liechtenstein ist das Urteil des EFTA-Gerichtshofs auch insofern von Bedeutung, als dieses eine eindeutige Stellung bezieht zum Beschwerderecht bzw. Beschwerdeverfahren und der Rolle der Parteien. Es handelt sich um ein Verfahren, in dem die Parteien das Recht auf einen wirksamen gerichtlichen Rechtsschutz einschließlich des Rechts auf ein faires Verfahren haben. Dies mag selbstverständlich sein für die meisten EU-Staaten, es steht aber im Gegensatz zur Rechtslage in der Schweiz, wo das neue totalrevidierte Bundesgesetz über den Datenschutz vom 25. September 2020 (CH-DSG) den betroffenen Personen ein solches Beschwerderecht einschließlich der Parteirechte nicht zuerkennen wird, sondern die Möglichkeit der betroffenen Personen, sich an die Aufsichtsbehörde zu wenden, als bloßes «Anzeigerecht» ausgestaltet ist. Sprich, gemäß Art. 49 CH-DSG eröffnet der EDÖB von Amtes wegen oder auf Anzeige hin eine Untersuchung gegen ein Bundesorgan oder eine private Person, wenn genügend Anzeichen bestehen, dass eine Datenverarbeitung gegen die Datenschutzvorschriften verstoßen könnte. Er kann von der Eröffnung einer Untersuchung absehen, wenn die Verletzung der Datenschutzvorschriften von geringfügiger Bedeutung ist.

Geldbußen versus Verwarnung

Die Regelung in Art. 40 Abs. 6 DSG, wonach die Datenschutzbehörde insbesondere bei erstmaligen Verstößen im Einklang mit Art. 58 DSGVO von ihren Abhilfebefugnissen insbesondere durch Verwarnen Gebrauch machen wird, war ein Wunsch des liechtensteinischen Gesetzgebers und von der Sorge getragen, dass der Bußgeld-Katalog des Art. 83 DSGVO in einem Kleinstaat wie Liechtenstein nicht größenverträglich sei. Dieses Argument stieß auf wenig Widerstand und schien auch schlagend genug die Regelung in das neue DSG aufzunehmen, obwohl eine Öffnungsklausel dafür in der DSGVO fehlte. Und schließlich hatte man sich ja am Nachbarstaat Österreich orientiert, und zudem besagte der Gesetzeswortlaut nicht, dass in keinem Fall eine Geldbuße vor oder gleichzeitig mit einer Verwarnung auszusprechen wäre. Der zweifach gewählte Begriff «insbesondere» erweckte nicht den Anspruch auf Ausschließlichkeit. Während es in Liechtenstein somit die ersten Jahre ruhig blieb um diese Vorrangregel, musste man auf Kritik in Österreich nicht lange warten und bereits während des

Gesetzgebungsprozesses wurde ihre Vereinbarkeit mit dem Europarecht in Frage gestellt. Schließlich hat auch das österreichische Bundesverwaltungsgericht (BVwG) am 2. März 2020 in einer – noch nicht rechtskräftigen – Entscheidung (E-CLI:AT:BVWG:2020:W211.2217212.1.00) festgestellt, dass § 11 DSGVO nicht in dem Sinne anzuwenden ist, dass die Datenschutzaufsichtsbehörde bei erstmaligen Verstößen in ihrem Ermessen beschränkt wird. Das Gericht stellte fest, dass sich ein «Vorrang des Vorgehens nach § 11 DSGVO der Systematik und dem Anwendungsvorrang der DSGVO jedenfalls nicht entnehmen lässt».

Anders ist die Rechtslage nach wie vor in Liechtenstein. Hier hat die VBK im September 2020 Art. 40 Abs. 6 DSGVO bestätigt und mit ihrer Entscheidung festgestellt, dass der Aufsichtsbehörde wenig Spielraum bleibt. Bei einem erstmaligen Verstoß hat eine Verwarnung im Sinne des Art. 58 Abs. 2 Bst. b DSGVO zu erfolgen und erst im Anschluss an die formelle Verwarnung kann bei einem wiederholten Fehlverhalten eine Geldbuße verhängt werden. Auf die Frage der Verhältnismäßigkeit ging die VBK nicht ein, sondern stellte im konkreten Fall nur das Fehlen einer vorangegangenen expliziten, in schriftlicher Form ausgesprochenen und für den Verantwortlichen als solche erkennbare Verwarnung fest. Die Entscheidung ist rechtskräftig und es bleibt abzuwarten, ob sie auch in künftigen Fällen, in denen es um schwerwiegendere Verletzungen als im konkreten Fall gehen würde, aufrechterhalten werden kann.

Fazit

Liechtenstein ist der kleinste EWR-Staat, in dem die DSGVO gilt, und die Frage einer Größenverträglichkeit der DSGVO prägte vor allem die Anfangsdiskussionen in der Umsetzung der neuen Bestimmungen, und sie ist nach wie vor nicht ganz verstummt. Gewiss sind die Anforderungen der DSGVO für kleine Institutionen nicht zu unterschätzen, diese finden sich jedoch in jedem Staat, hier ist Liechtenstein nicht die Ausnahme. Und auch bei den zahlreichen Fragestellungen, wie das nationale Verwaltungsrecht mit den Datenschutzbestimmungen in Einklang gebracht werden kann, ist Liechtenstein keine Ausnahme, denn diese Diskussionen prägen die Umsetzung in ganz Europa. Umso größer ist das Gewicht, das den europäischen Gerichten bei dieser Auslegung zukommt und gerade das EFTA-Gerichtshof-Urteil kann hier als wegweisend betrachtet werden, denn die Luxemburger Richter haben sich klar für den Datenschutz und die Rechte der betroffenen Personen ausgesprochen und in vielfacher Hinsicht klargestellt, welche tragende Rolle die Verfahren haben, wenn es darum geht, dem Datenschutz die Rolle einzuräumen, die ihm als Grundrecht in Europa zukommt.

Über die Autorin

Prof. Dr. Marie-Louise Gächter

ist seit 2018 Leiterin der Datenschutzaufsichtsbehörde des Fürstentums Liechtenstein und Titularprofessorin an der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Fribourg in der Schweiz.



Anzeige

Datenschutz-Kontrolle für die Websites Ihrer Kunden



Wir schützen Unternehmen vor Abmahnungen und Bußgeldern durch automatisierte Datenschutz-Prüfung ihrer Websites.



Schwachstellen schnell entdecken

Unsere Lösung entdeckt Cookies und Tracker, die ohne Einwilligung geladen werden, warnt bei Datenübermittlung in unsichere Drittstaaten, entdeckt Lücken in der Datenschutzerklärung, und vieles mehr. In Echtzeit und für beliebig viele Websites gleichzeitig.



Sie sparen Zeit und verbessern Ihren Service

Das decareto-Dashboard zeigt den Risiko-Score aller Ihrer Kunden auf einen Blick, mit detaillierten Reports in Ihrem eigenen Branding beschleunigen Sie die Erstellung von Audits und Schwachstellen-Bewertungen.