

**FRA-Gutachten – 2/2012**  
**Reformpaket für den Datenschutz**

Wien, 1. Oktober 2012

**Gutachten**  
**der**  
**Agentur der Europäischen Union für Grundrechte**  
**betreffend das**  
**vorgeschlagene Reformpaket für den**  
**Datenschutz**

DIE AGENTUR DER EUROPÄISCHEN UNION FÜR GRUNDRECHTE (FRA),

eingedenk des Vertrags über die Europäische Union (EUV), insbesondere des Artikels 6,

unter Hinweis auf die Verpflichtungen aus der Charta der Grundrechte der Europäischen Union (im Folgenden: Grundrechte-Charta),

gemäß der Verordnung (EG) Nr. 168/2007 des Rates vom 15. Februar 2007 zur Errichtung einer Agentur der Europäischen Union für Grundrechte, insbesondere Artikel 2 und dem dort festgelegten Ziel der FRA, „den relevanten Organen, Einrichtungen, Ämtern und Agenturen der Gemeinschaft und ihrer Mitgliedstaaten bei der Durchführung des Gemeinschaftsrechts in Bezug auf die Grundrechte Unterstützung zu gewähren und ihnen Fachkenntnisse bereitzustellen, um ihnen die uneingeschränkte Achtung der Grundrechte zu erleichtern, wenn sie in ihrem jeweiligen Zuständigkeitsbereich Maßnahmen einleiten oder Aktionen festlegen“,<sup>1</sup>

gestützt auf Artikel 4 Absatz 1 Buchstabe d der Verordnung (EG) Nr. 168/2007 des Rates, wonach die FRA „von sich aus oder auf Ersuchen des Europäischen Parlaments, des Rates oder der Kommission für die Organe der Union und die Mitgliedstaaten im Zusammenhang mit der Durchführung des Gemeinschaftsrechts Schlussfolgerungen und Gutachten zu bestimmten Themen aus[arbeitet] und veröffentlicht“,

ferner gestützt auf Erwägungsgrund 13 der Verordnung (EG) Nr. 168/2007 des Rates, wonach „die Organe die Möglichkeit haben [sollten], Gutachten darüber einzuholen, ob ihre Legislativvorschläge oder die von ihnen im Rechtsetzungsverfahren vertretenen Standpunkte mit den Grundrechten im Einklang stehen“,

unter Berücksichtigung der Stellungnahme des Europäischen Datenschutzbeauftragten (EDSB) vom 7. März 2012,<sup>2</sup> der Stellungnahme der Artikel-29-Datenschutzgruppe vom 23. März 2012,<sup>3</sup> der Stellungnahme des Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschusses (EWSA) vom 23. Mai 2012<sup>4</sup> und des Entwurfs einer Stellungnahme des Ausschusses der Regionen (Fachkommission für Bildung, Jugend, Kultur und Forschung) zum Datenschutzpaket vom 6. Juli 2012,<sup>5</sup>

auf Ersuchen des Europäischen Parlaments vom 5. September 2012 um Erstellung eines Gutachtens betreffend den Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten und zum

---

<sup>1</sup> Verordnung (EG) Nr. 168/2007 des Rates vom 15. Februar 2007 zur Errichtung einer Agentur der Europäischen Union für Grundrechte, ABl. L 53 vom 22. Februar 2007, S. 1.

<sup>2</sup> Europäischer Datenschutzbeauftragter (2012), *Zusammenfassung der Stellungnahme des EDSB vom 7. März 2012 zum Datenschutzreformpaket*, ABl. C 192 vom 30. Juni 2012, S. 7 (im Folgenden: Stellungnahme des EDSB). Der vollständige Wortlaut der Stellungnahme des EDSB ist auf der Website des EDSB verfügbar: [www.edps.europa.eu](http://www.edps.europa.eu).

<sup>3</sup> Artikel-29-Datenschutzgruppe (2012), *Stellungnahme 01/2012 zu den Reformvorschlägen im Bereich des Datenschutzes*, WP 191, Brüssel, 23. März 2012 (im Folgenden: Stellungnahme der Artikel-29-Datenschutzgruppe).

<sup>4</sup> Europäischer Wirtschafts- und Sozialausschuss (2012), *Stellungnahme zu dem „Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten und zum freien Datenverkehr (Datenschutz-Grundverordnung)“*, COM(2012) 11 final – 2012/011 (COD), Brüssel, 23. Mai 2012, ABl. C 229 vom 31. Juli 2012, S. 90 (im Folgenden: Stellungnahme des EWSA).

<sup>5</sup> Ausschuss der Regionen (2012), *Entwurf einer Stellungnahme der Fachkommission für Bildung, Jugend, Kultur und Forschung zum Datenschutzpaket*, EDUC-V-022, Brüssel, 6. Juli 2012 (im Folgenden: Stellungnahme des AdR).

freien Datenverkehr (Datenschutz-Grundverordnung – Verordnungsentwurf)<sup>6</sup> sowie den Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten durch die zuständigen Behörden zum Zwecke der Verhütung, Aufdeckung, Untersuchung oder Verfolgung von Straftaten oder der Strafvollstreckung sowie zum freien Datenverkehr (Richtlinienentwurf),<sup>7</sup>

LEGT DAS FOLGENDE GUTACHTEN VOR:

---

<sup>6</sup> Europäische Kommission (2012), *Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten und zum freien Datenverkehr (Datenschutz-Grundverordnung)*, KOM(2012) 11 endgültig, Brüssel, 25. Januar 2012 (im Folgenden: Verordnungsentwurf).

<sup>7</sup> Europäische Kommission (2012), *Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten durch die zuständigen Behörden zum Zwecke der Verhütung, Aufdeckung, Untersuchung oder Verfolgung von Straftaten oder der Strafvollstreckung sowie zum freien Datenverkehr*, KOM(2012) 10 endgültig, Brüssel, 25. Januar 2012 (im Folgenden: Richtlinienentwurf).

# Erwägungen der FRA

## Horizontale Fragen

Das vorgeschlagene Reformpaket für den Datenschutz zielt darauf ab, die Grundrechte im Allgemeinen und den Datenschutz im Besonderen zu garantieren. In beiden Entwürfen werden Grundrechte aufgezählt, die möglicherweise vom Reformpaket für den Datenschutz berührt sind. Allerdings sind in den beiden Rechtsinstrumenten unterschiedliche Grundrechte genannt. Daher könnte erwogen werden, die Aufzählungen anzugleichen. Andernfalls sollten etwaige Diskrepanzen zwischen den berührten Grundrechten im Hinblick auf den spezifischen Anwendungsbereich des jeweiligen Rechtsinstruments begründet und die Entwürfe entsprechend geändert werden. Zudem wäre eine Erweiterung der Aufzählungen der berührten Grundrechte in beiden Rechtsinstrumenten denkbar.

Das Reformpaket für den Datenschutz könnte eine Reihe von Grundrechten einschränken, die in den Vorschlägen nicht ausdrücklich genannt sind. Daher könnte die Aufnahme eines konkreten Hinweises ins Auge gefasst werden, der klarstellt, dass diese Rechtsinstrumente in einer mit den Bestimmungen der Grundrechte-Charta in Einklang stehenden Weise angewendet werden sollen.

Bestimmte delegierte Rechtsakte und Durchführungsrechtsakte könnten zu einer Einschränkung von Grundrechten führen. Es könnte in Erwägung gezogen werden, eine ausdrückliche Garantie dafür aufzunehmen, dass weder delegierte Rechtsakte noch Durchführungsrechtsakte Grundrechte in einer der Charta zuwiderlaufenden Weise einschränken.

Im Zusammenhang mit der Übermittlung von Daten an Drittstaaten, für die kein Angemessenheitsbeschluss vorliegt, sehen die Vorschläge Garantien für den Schutz personenbezogener Daten, nicht aber für den Schutz anderer Grundrechte vor. Daher könnte die Aufnahme einer Bestimmung in Erwägung gezogen werden, durch die eine wirksame Garantie zum Schutz der Grundrechte im Bereich der Weitergabe von Informationen an Drittstaaten im Reformpaket verankert wird.

## Freiheit der Meinungsäußerung und Informationsfreiheit (Artikel 11 der Grundrechte-Charta)

Der Verordnungsentwurf sieht Ausnahmen für die Datenverarbeitung „zu ausschließlich journalistischen Zwecken“ vor. Es könnte erwogen werden, den Begriff „journalistische Zwecke“ durch den allgemeinen Begriff „zu Zwecken der freien Meinungsäußerung und Informationsfreiheit“ zu ersetzen. Zumindest könnte die Aufnahme aller in Erwägungsgrund 121 des Verordnungsentwurfs genannten Elemente in Artikel 80 des Verordnungsentwurfs (Verarbeitung personenbezogener Daten und freie Meinungsäußerung) ins Auge gefasst werden, der wiederum ausdrücklich auf Artikel 11 der Grundrechte-Charta verweisen könnte.

## Freiheit von Kunst und Wissenschaft (Artikel 13 der Grundrechte-Charta)

Um den durch die Grundrechte-Charta garantierten Rechten gebührend Rechnung zu tragen, könnte ins Auge gefasst werden, im Hinblick auf Artikel 80 (Verarbeitung personenbezogener Daten und freie Meinungsäußerung) und Artikel 83 (Datenverarbeitung zu historischen oder statistischen Zwecken sowie zum Zwecke der wissenschaftlichen Forschung) des Verordnungsentwurfs einen konkreten Verweis auf Artikel 13 der Grundrechte-Charta aufzunehmen.

## Unternehmerische Freiheit (Artikel 16 der Grundrechte-Charta)

Die in beiden Rechtsinstrumenten verankerten neuen Verpflichtungen für Unternehmen werden mit einem zusätzlichen Kostenaufwand der für die Datenverarbeitung Verantwortlichen einhergehen. Es könnte in Erwägung gezogen werden, in beiden Rechtsinstrumenten auf Artikel 16 der Grundrechte-Charta zu verweisen, um ein angemessenes Gleichgewicht zwischen Datenschutz und unternehmerischer Freiheit zu gewährleisten.

## Rechte des Kindes (Artikel 24 der Grundrechte-Charta)

Das in Artikel 17 des Verordnungsentwurfs verankerte Recht auf Vergessenwerden ist insbesondere für die Löschung personenbezogener Daten relevant, die während der Kindheit der betroffenen Person zur Verfügung gestellt wurden. Diesbezüglich könnte eine Konkretisierung in Betracht gezogen werden, der zufolge dieses Recht bereits im Kindesalter zu gewährleisten ist.

Artikel 33 des Verordnungsentwurfs (Datenschutz-Folgenabschätzung) bestimmt, dass bei Verarbeitungsvorgängen, die konkrete Risiken für die Rechte und Freiheiten betroffener Personen bergen, eine Abschätzung der Folgen der vorgesehenen Verarbeitungsvorgänge für den Schutz personenbezogener Daten durchzuführen ist. Dies könnte durch die Vorschrift ergänzt werden, im Hinblick auf die Verarbeitung personenbezogener Daten von Kindern nach Möglichkeit stets eine solche Datenschutz-Folgenabschätzung vorzunehmen.

## Zugang zu Dokumenten

Um den Entwicklungen sowohl auf nationaler als auch auf internationaler Ebene im Zusammenhang mit dem Zugang zu Dokumenten gebührend Rechnung zu tragen, könnte erwogen werden, in beide Rechtsinstrumente eine materiellrechtliche Bestimmung über den Zugang zu Dokumenten gemäß den nationalen Rechtsvorschriften aufzunehmen. Dies könnte die Schaffung des notwendigen Gleichgewichts zwischen dem Datenschutz und dem Recht auf den Zugang zu Dokumenten erleichtern.

## Nichtdiskriminierung (Artikel 21 der Grundrechte-Charta)

Die Bestimmungen über sensible Daten dienen dem Schutz der Privatsphäre und des Rechts auf Nichtdiskriminierung. Es könnte in Betracht gezogen werden, im Einklang mit Artikel 21 der Grundrechte-Charta sowohl im Verordnungs- als auch im Richtlinienentwurf die „sexuelle Ausrichtung“ in die Liste der sensiblen Daten aufzunehmen.

### *Statistische Daten zur Bekämpfung von Diskriminierung*

Die statistische Aufbereitung sensibler Daten kann zur Aufdeckung von Diskriminierungsmustern beitragen, die für die Erarbeitung politischer Strategien und spezifischer Maßnahmen sowie für die Beweisführung vor Gericht herangezogen werden können. Es wäre demnach zu erwägen, im Zusammenhang mit der Bekämpfung von Diskriminierung mithilfe statistischer Datenerhebungen einen konkreten Verweis auf Artikel 21 der Grundrechte-Charta aufzunehmen.

### *Sensible Daten und Rechts- und Handlungsfähigkeit*

Die Aberkennung der Rechts- und Handlungsfähigkeit entspricht nicht in vollem Umfang den internationalen Verpflichtungen, die sich aus dem Übereinkommen der Vereinten Nationen über die Rechte von Menschen mit Behinderungen (BRK) ergeben. Daher könnte in Betracht gezogen werden, Artikel 9 des Verordnungsentwurfs mit den Bestimmungen von Artikel 12 BRK über die gleiche Anerkennung vor dem Recht in Einklang zu bringen.

### *Sensible Daten und Profiling*

Im Verordnungsentwurf sind auf Profiling und automatisierter Verarbeitung von Daten basierende Maßnahmen Gegenstand des Kapitels über die Rechte der betroffenen Person, während diese Maßnahmen im Richtlinienentwurf im Rahmen der Grundsätze behandelt werden. Im Sinne einer Angleichung der beiden Dokumente könnten auf Profiling und automatisierter Datenverarbeitung basierende Maßnahmen in beiden Rechtsinstrumenten dem Kapitel über die Rechte der betroffenen Person zugeordnet werden.

Beide Rechtsinstrumente verbieten das Profiling „ausschließlich“ auf der Grundlage sensibler Daten. Sowohl der Verordnungs- als auch der Richtlinienentwurf könnten einen umfassenderen Schutz vor dem Missbrauch sensibler Daten bieten, wenn diese ein Verbot des Profiling „ausschließlich oder vorwiegend“ auf der Grundlage sensibler Daten enthielten.

## Zugang zur Justiz (Artikel 47 der Grundrechte-Charta)

### *Klagebefugnis*

Um die Wirksamkeit des in Artikel 47 der Grundrechte-Charta verankerten Rechts auf einen wirksamen Rechtsbehelf und ein unparteiisches Gericht, das auch in beiden Vorschlägen vorgesehen ist, weiter zu verbessern, könnte eine weitere Lockerung der Regelungen über die Klagebefugnis erwogen werden. Auf diese Weise könnte den im öffentlichen Interesse handelnden Organisationen die Einreichung von Klagen ermöglicht werden. Eine solche Erweiterung der Regelungen über die Klagebefugnis würde entsprechende Garantien einschließen, um ein ausgewogenes Verhältnis zwischen dem wirksamen Zugang zu Rechtsmitteln und missbräuchlichen Klagen herzustellen.

### *Wirksame Verfahren zur Rechtsdurchsetzung*

Die Bevollmächtigung der Datenschutzbehörden, den Betroffenen in Einzelfällen vorbehaltlich einer richterlichen Überprüfung Schadenersatz zuzuerkennen, könnte eine Möglichkeit darstellen, um das komplexe Verfahren der Rechtsdurchsetzung für betroffene Personen, die eine Beschwerde im Bereich des Datenschutzes effektiv durchsetzen möchten, zu vereinfachen.

Beide Rechtsinstrumente bieten eine solide Grundlage für die Errichtung unabhängiger Datenschutzbehörden. Es könnte in Erwägung gezogen werden, die Garantien für die Ernennung der Mitglieder des Leitungsgremiums dieser Behörden durch die Gewährleistung eines pluralistischen Ernennungsverfahrens zu stärken.

### *Zugang von Kindern zur Justiz*

Um den Zugang von Kindern zur Justiz zu erleichtern, könnte erwogen werden, sowohl im Verordnungs- als auch im Richtlinienentwurf kindgerechte Verfahren vorzusehen, beispielsweise eine angemessene Rechtsberatung und -vertretung sowie einen kostenlosen Rechtsbeistand. Der Richtlinienentwurf könnte außerdem spezifische Verfahrensgarantien zum Schutz der Privatsphäre von Kindern, die Opfer von Straftaten geworden sind, vorsehen.

# Einleitung

- (1) Die FRA begrüßt das Ersuchen des Europäischen Parlaments vom 5. September 2012 um ein Gutachten betreffend die mit den Vorschlägen der Europäischen Kommission für einen Verordnungsentwurf und einen Richtlinienentwurf in Zusammenhang stehenden Grundrechtsfragen.
- (2) Zentrales Ziel des Verordnungsentwurfs ist die Stärkung des Binnenmarktes unter gleichzeitigem effektivem Schutz der Grundrechte des Einzelnen, insbesondere seines Rechts auf Datenschutz.<sup>8</sup> Zentrales Ziel des Richtlinienentwurfs ist die Gewährleistung, dass jede für die Verhütung, Aufdeckung, Untersuchung oder Verfolgung von Straftaten oder die Strafvollstreckung unerlässliche Verarbeitung personenbezogener Daten unter Wahrung der Datenschutzgarantien erfolgt. Der Vorschlag für den Richtlinienentwurf gewährleistet ferner, dass der Austausch personenbezogener Daten zwischen den zuständigen Behörden nicht durch Datenschutzbestimmungen behindert wird.<sup>9</sup> Die Richtlinie zielt darauf ab, durch verbesserte Datenschutzgarantien das gegenseitige Vertrauen zwischen den Polizei- und Justizbehörden sowohl in als auch zwischen den Mitgliedstaaten der Europäischen Union (EU) zu stärken.<sup>10</sup> Seitdem die Grundrechte-Charta mit dem Inkrafttreten des Vertrags von Lissabon im Dezember 2009 rechtlich bindend wurde, schlägt die EU nun erstmals Rechtsvorschriften für eine effektive und umfassende Gewährleistung eines Grundrechts vor, namentlich des Grundrechts auf Datenschutz.
- (3) Dieses FRA-Gutachten baut insbesondere auf den Stellungnahmen des EDSB und der Artikel-29-Datenschutzgruppe auf, deren Schwerpunkt auf dem Datenschutz liegt. Es ergänzt diese Stellungnahmen durch die Untersuchung anderer in der Grundrechte-Charta verankerter relevanter Rechte und konzentriert sich im Wesentlichen auf andere Grundrechte als den Datenschutz, da die oben genannten Stellungnahmen dieses Grundrecht bereits erschöpfend behandelt haben. Das FRA-Gutachten betrachtet den Verordnungs- und der Richtlinienentwurf als Teil eines einzigen Reformpakets für den Datenschutz, wobei Besonderheiten der einzelnen Vorschläge nur dann beleuchtet werden, wenn dies notwendig erscheint. Der Verweis „Reformpaket“ bezieht sich in der folgenden Analyse auf beide Rechtsinstrumente.

---

<sup>8</sup> Artikel 1 des Verordnungsentwurfs. Siehe Europäische Kommission (2012), *Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament, den Rat, den Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss und den Ausschuss der Regionen, Der Schutz der Privatsphäre in einer vernetzten Welt – Ein europäischer Datenschutzrahmen für das 21. Jahrhundert*, KOM(2012) 9 endgültig, Brüssel, 25. Januar 2012 (im Folgenden: Mitteilung der Kommission 2012), S. 10 und 13. Siehe ferner die Zielsetzung des Übereinkommens des Europarates zum Schutz des Menschen bei der automatischen Verarbeitung personenbezogener Daten, SEV-Nr. 108, 28. Januar 1981 (im Folgenden: Übereinkommen 108), den grenzüberschreitenden, freien Informationsaustausch zwischen den Völkern zu fördern und zugleich einen angemessenen Datenschutz zu gewährleisten.

<sup>9</sup> Artikel 1 des Richtlinienentwurfs.

<sup>10</sup> Siehe Richtlinienentwurf, Begründung, S. 5; siehe ferner Erwägungsgrund 7 des Richtlinienentwurfs.

- (4) Nach einigen allgemeinen Bemerkungen zu den horizontalen Fragen im Zusammenhang mit den Grundrechten, die sich im Lichte der Grundrechte-Charta und der einschlägigen Standards des Europarates<sup>11</sup> aus dem Reformpaket für den Datenschutz ergeben, befasst sich das Gutachten mit der Notwendigkeit einer Abwägung zwischen dem Grundrecht auf den Schutz personenbezogener Daten und anderen Grundrechten. Anschließend folgt eine Analyse zur Frage des Schutzes bestimmter Kategorien personenbezogener Daten im Zusammenhang mit dem Recht auf Nichtdiskriminierung. Abschließend werden die mit dem Reformpaket geschaffenen Garantien untersucht, die den Zugang des Einzelnen zur Justiz im Bereich des Datenschutzes in der Praxis gewährleisten sollen.

---

<sup>11</sup> Dazu gehören 1) das Übereinkommen 108, 2) die Rechtsprechung des EGMR auf der Grundlage der EMRK und 3) Empfehlungen des Ministerkomitees, wie beispielsweise die Empfehlung Nr. R(87) 15 des Ministerkomitees des Europarats vom 17. September 1987 über die Nutzung personenbezogener Daten im Polizeibereich. Zudem wird damit auf die Überarbeitung des Übereinkommens 108 Bezug genommen.

# 1. Allgemeine Bemerkungen zu den sich aus dem Reformpaket ergebenden horizontalen Fragen zu den Grundrechten

## 1.1. Von den Entwürfen der Verordnung und der Richtlinie berührte Grundrechte

- (5) Der Begründung des Verordnungsentwurfs zufolge könnte das vorgeschlagene Rechtsinstrument möglicherweise die folgenden Grundrechte berühren: Freiheit der Meinungsäußerung, unternehmerische Freiheit, das Recht auf Eigentum, insbesondere Schutz des geistigen Eigentums, Nichtdiskriminierung, Rechte des Kindes, Gesundheitsschutz, Zugang zu Dokumenten und das Recht auf einen wirksamen Rechtsbehelf und ein faires Verfahren.<sup>12</sup> Die Begründung des Richtlinienentwurfs führt eine geringere Anzahl an Grundrechten auf, die möglicherweise von diesem Rechtsinstrument betroffen sein könnten: das Verbot jeglicher Diskriminierung, die Rechte des Kindes und das Recht auf einen wirksamen Rechtsbehelf und ein faires Verfahren.<sup>13</sup> Das vorgeschlagene Reformpaket enthält keinerlei Erklärung für diese Diskrepanz.
- (6) Selbst in Anerkennung der unterschiedlichen Anwendungsbereiche der beiden Rechtsinstrumente ist wohl anzunehmen, dass die Verarbeitung personenbezogener Daten durch die Strafverfolgungs- und Justizbehörden neben den drei Grundrechten, die in der Begründung des Richtlinienentwurfs genannt werden, noch weitere Grundrechte betreffen könnte.<sup>14</sup> Beispielsweise wird im Richtlinienentwurf im Zusammenhang mit sensiblen Daten auf „Gesundheitsdaten“ Bezug genommen,<sup>15</sup> ohne auf Artikel 35 der Grundrechte-Charta zum Gesundheitsschutz zu verweisen. Auch ist die unter den Anwendungsbereich des Richtlinienentwurfs fallende Verarbeitung personenbezogener Daten geeignet, die Freiheit der Meinungsäußerung sowie die Informationsfreiheit der betroffenen Person zu berühren. Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) befasste sich in seiner Rechtsprechung mit mehreren Fällen, die beispielsweise die Beschlagnahme von Material sowie die Überwachung von Mitarbeitern der Medienbranche zum Gegenstand haben.<sup>16</sup> Im Richtlinienentwurf wird jedoch das in Artikel 11 der Grundrechte-Charta verankerte Recht auf Freiheit der Meinungsäußerung und Informationsfreiheit nicht erwähnt.

---

<sup>12</sup> Siehe Verordnungsentwurf, S. 7.

<sup>13</sup> Siehe Verordnungsentwurf, S. 6.

<sup>14</sup> Siehe die Stellungnahme des EDSB, Randnr. 305.

<sup>15</sup> Siehe Erwägungsgrund 17, Artikel 3 Absatz 12 und Artikel 8 des Richtlinienentwurfs.

<sup>16</sup> Für einen Fall jüngeren Datums siehe: EGMR, *Ressiot und andere gegen Frankreich*, Nrn. 15054/07 und 15066/07, 28. Juni 2012.

- (7) In ihrer Folgenabschätzung betreffend die Grundrechte<sup>17</sup> trifft die Europäische Kommission keine Unterscheidung zwischen den beiden Rechtsinstrumenten.
- (8) Zwar gibt es mehrere Querverweise zwischen den beiden Rechtsinstrumenten, jedoch stehen diese nicht unbedingt in Zusammenhang mit den Grundrechten. So verweist beispielsweise der Richtlinienentwurf auf die im Verordnungsentwurf verankerten „allgemeinen Bestimmungen“,<sup>18</sup> ohne jedoch klarzustellen, dass diese allgemeinen Bestimmungen, insbesondere jene zum Schutze der Grundrechte, auch im Rahmen des Richtlinienentwurfs garantiert werden.
- (9) Es könnte ins Auge gefasst werden, die Liste der betroffenen Grundrechte in beiden Rechtsinstrumenten anzugleichen und womöglich zu erweitern sowie die Entwürfe entsprechend zu ändern. Andernfalls sollten etwaige Diskrepanzen zwischen den Auflistungen der berührten Grundrechte begründet werden. Des Weiteren sollte das Verhältnis zwischen dem Reformpaket und anderen sektorenbezogenen EU-Rechtsvorschriften<sup>19</sup> klargestellt werden, die nicht notwendigerweise mit der polizeilichen und justiziellen Zusammenarbeit in Zusammenhang stehen.<sup>20</sup>

## 1.2. Eine allgemeine Bestimmung zu den Grundrechten?

- (10) Der Richtlinienentwurf sowie der Verordnungsentwurf zielen darauf ab, die Grundrechte im Allgemeinen und den Datenschutz im Besonderen zu garantieren. In beiden Rechtsinstrumenten wird unterstrichen, dass die vorgeschlagene Reform für eine Verbesserung der Datenschutzgarantien sorgt, zugleich jedoch bestimmte in der Grundrechte-Charta verankerte Grundrechte berührt werden (siehe Abschnitt 1, Randnr. 5).<sup>21</sup> In der Praxis könnten jedoch in bestimmten Situationen zahlreiche weitere in der Grundrechte-Charta verankerte Grundrechte durch dieses weitreichende Reformpaket berührt werden, die in den Vorschlägen nicht erwähnt werden.
- (11) Sowohl im Verordnungsentwurf als auch im Richtlinienentwurf könnte beispielsweise auf Artikel 18 und Artikel 19 der Grundrechte-Charta verwiesen werden, die das Recht auf Asyl und den Schutz bei Abschiebung, Ausweisung und Auslieferung garantieren. Die möglichen Folgen einer Weitergabe personenbezogener Daten von Asylbewerbern an deren angebliche Verfolger, die das Risiko schwerwiegender Menschenrechtsverletzungen am Antragsteller und/oder seinen Familienangehörigen bergen können, werden in keinem der beiden Rechtsinstrumente erwähnt. Dies ist vermutlich darauf zurückzuführen, dass die

---

<sup>17</sup> Siehe Europäische Kommission (2012), *Commission Staff Working Paper, Impact Assessment*, SEC(2012) 72 endgültig, Brüssel, 25. Januar 2012 (im Folgenden: Folgenabschätzung der Kommission), Anhang 7.

<sup>18</sup> Erwägungsgrund 9 des Richtlinienentwurfs.

<sup>19</sup> Siehe beispielsweise im Asylbereich: Artikel 22 und Artikel 41 der Richtlinie 2005/85/EG des Rates vom 1. Dezember 2005 über Mindestnormen für Verfahren in den Mitgliedstaaten zur Zuerkennung und Aberkennung der Flüchtlingseigenschaft.

<sup>20</sup> Zu den datenschutzrelevanten Rechtsvorschriften im Bereich der polizeilichen und justiziellen Zusammenarbeit in Strafsachen siehe die Stellungnahme des EDSB, Randnr. 312f.

<sup>21</sup> Siehe Erwägungsgrund 2 und Artikel 1 Absatz 2 des Verordnungsentwurfs sowie Erwägungsgrund 2 und Artikel 1 Absatz 2 Buchstabe a des Richtlinienentwurfs.

Europäische Kommission die Folgenabschätzung des Reformpakets im Hinblick auf weitere sektorenbezogene Rechtsakte für einen späteren Zeitpunkt plant.<sup>22</sup>

- (12) Mit einer entsprechenden Ergänzung beider Rechtsinstrumente durch einen Verweis auf den allgemeinen Schutz der Grundrechte könnte diese Problematik im Rahmen des Reformpakets in kohärenter und umfassender Weise gelöst werden. So könnte die Aufnahme eines konkreten Hinweises ins Auge gefasst werden, der klarstellt, dass diese Rechtsinstrumente in Einklang mit der Grundrechte-Charta anzuwenden sind.
- (13) Ein solcher Hinweis könnte möglicherweise in den jeweils ersten Artikel beider Rechtsinstrumente aufgenommen werden. Damit würde klargestellt, wie in beiden Rechtsakten Beschränkungen<sup>23</sup> und Ausnahmen<sup>24</sup> geregelt sind.<sup>25</sup>

### 1.3. Delegierte Rechtsakte und Durchführungsrechtsakte

- (14) Der Verordnungsentwurf sieht die Übertragung der Befugnis zum Erlass von delegierten Rechtsakten und Durchführungsrechtsakten an die Europäische Kommission vor.<sup>26</sup> Der Richtlinienentwurf sieht eine Befugnisübertragung ebenfalls vor.<sup>27</sup> Im Reformpaket<sup>28</sup> wird darauf hingewiesen, dass mit delegierten Rechtsakten den Zielen beider Rechtsinstrumente gedient werden soll, d. h. dem Schutz der Grundrechte und der Sicherstellung einheitlicher Bedingungen für die Anwendung der Verordnung. Delegierte Rechtsakte werden eine weitere Anpassung der Verordnung an die technologischen Entwicklungen ermöglichen.
- (15) Obwohl delegierte Rechtsakte nicht die wesentlichen Aspekte der Verordnung betreffen dürfen, können sie zu einer Einschränkung der Grundrechte führen.<sup>29</sup> Gleiches gilt für Durchführungsrechtsakte: Diese haben in der Regel technische und administrative Aspekte zum Gegenstand und sollen einheitliche Bedingungen für die Anwendung der Verordnung schaffen,<sup>30</sup> sind jedoch auch geeignet, Grundrechte einzuschränken.
- (16) Die Europäische Kommission hat sich verpflichtet, die vollständige Vereinbarkeit von delegierten Rechtsakten und Durchführungsrechtsakten mit der Grundrechte-Charta zu

---

<sup>22</sup> Siehe Europäische Kommission (2010), *Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament, den Rat, den Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss und den Ausschuss der Regionen, Gesamtkonzept für den Datenschutz in der Europäischen Union*, KOM(2010) 609 endgültig, Brüssel, 4. November 2010, S. 17 und 20, sowie Mitteilung der Kommission 2012, Fußnote 14.

<sup>23</sup> Siehe Artikel 6 Absatz 3 und Artikel 21 des Verordnungsentwurfs. Siehe ferner die Einschränkungen der Rechte der betroffenen Person (Kapitel III des Richtlinienentwurfs).

<sup>24</sup> Artikel 80f. des Verordnungsentwurfs.

<sup>25</sup> Zum Richtlinienentwurf siehe die Stellungnahme des EDSB, Randnr. 370, und die Stellungnahme der Artikel-29-Datenschutzgruppe, S. 28. Zum Verordnungsentwurf siehe die Stellungnahme des EWSA, Punkt 3.9 und 4.25, und die Stellungnahme des AdR, Randnr. 11 und 21.

<sup>26</sup> Artikel 86 und 87 des Verordnungsentwurfs.

<sup>27</sup> Artikel 56 des Richtlinienentwurfs.

<sup>28</sup> Siehe Erwägungsgrund 129 und 130 des Verordnungsentwurfs sowie Erwägungsgrund 66 des Richtlinienentwurfs.

<sup>29</sup> Artikel 290 AEUV. Siehe beispielsweise Artikel 20 Absatz 5, Artikel 81 Absatz 3 und Artikel 83 Absatz 3 des Verordnungsentwurfs. Siehe auch die Stellungnahme des EDSB, Randnr. 48, 71 bis 76, 194 und 304, die Stellungnahme der Artikel-29-Datenschutzgruppe, S. 6f., die Stellungnahme des EWSA, Punkt 3.11, und die Stellungnahme des AdR, Randnr. 23 und 27.

<sup>30</sup> Siehe Artikel 291 AEUV. Siehe auch die Stellungnahme des EDSB, Randnrn. 71f. und 248f.

gewährleisten.<sup>31</sup> Sinnvoll wäre in diesem Zusammenhang die ausdrückliche allgemeine Garantie, dass delegierte Rechtsakte und Durchführungsrechtsakte die Grundrechte ausschließlich im Einklang mit Artikel 52 der Grundrechte-Charta einschränken können, der die Tragweite der in der Charta garantierten Rechte sowie die Voraussetzungen für deren Einschränkung festlegt. Demnach könnte die Aufnahme einer solchen ausdrücklichen Garantie in Betracht gezogen werden.

## 1.4. Übermittlung personenbezogener Daten an Drittstaaten

- (17) Beide Rechtsinstrumente beinhalten Bestimmungen über die Weitergabe personenbezogener Daten an Drittstaaten.<sup>32</sup> Es ist eine Regelung vorgesehen, welche die Datenübermittlung an Staaten erleichtern soll, die einer Prüfung durch die Europäische Kommission zufolge ein angemessenes Datenschutzniveau gewähren.<sup>33</sup>
- (18) Allerdings gestatten beide Instrumente auch die Übermittlung von Daten an Staaten, für welche die Europäische Kommission keinen positiven Angemessenheitsbeschluss erlassen hat. Die Übermittlung personenbezogener Daten in diese Länder setzt bestimmte Garantien voraus. In den vorgeschlagenen Entwürfen beziehen sich diese Garantien ausschließlich auf den Schutz personenbezogener Daten im Drittstaat,<sup>34</sup> nicht aber auf den Schutz anderer Grundrechte.
- (19) Dies ist insbesondere in Fällen relevant, in denen Daten im Rahmen des Anwendungsbereichs des Richtlinienentwurfs übertragen werden.<sup>35</sup> Dabei könnten Situationen entstehen, in denen die Strafverfolgungsbehörden eines Drittstaates die von einem EU-Mitgliedstaat übermittelten personenbezogenen Daten (z. B. über einen verdächtigen Straftäter) nutzen könnten, um beispielsweise gegen Familienangehörige dieser Person vorzugehen. Besteht der bisherigen Menschenrechtsbilanz zufolge das Risiko, dass ein Drittstaat personenbezogene Daten verwenden könnte, um gegen die elementarsten Menschenrechte zu verstoßen, sollte keine Datenübertragung gestattet werden.
- (20) In einem anderen Kontext sieht der Entwurf der Eurosur-Verordnung<sup>36</sup> eine wirksame Garantie bezüglich der Weitergabe von Informationen an Drittstaaten vor.<sup>37</sup> Der in diesem Entwurf verfolgte Ansatz könnte auf den Anwendungsbereich des Reformpakets im Hinblick auf die gemäß Artikel 42 und Artikel 44 des Verordnungsentwurfs bzw. Artikel 35 und Artikel 36 des Richtlinienentwurfs übermittelten Daten übertragen werden.

---

<sup>31</sup> Siehe Europäische Kommission (2010), *Strategie zur wirksamen Umsetzung der Charta der Grundrechte durch die Europäische Union*, KOM(2010) 573 endgültig, Brüssel, 19. Oktober 2010, Punkt 1.1.

<sup>32</sup> Siehe Kapitel V des Verordnungsentwurfs bzw. des Richtlinienentwurfs.

<sup>33</sup> Siehe Artikel 41 des Verordnungsentwurfs und Artikel 34 des Richtlinienentwurfs.

<sup>34</sup> Siehe Artikel 42 des Verordnungsentwurfs und Artikel 35 des Richtlinienentwurfs.

<sup>35</sup> Artikel 33 des Richtlinienentwurfs. Siehe auch die Stellungnahme des EDSB, Randnr. 409f.

<sup>36</sup> Europäische Kommission (2011), *Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates zur Errichtung eines Europäischen Grenzüberwachungssystems (Eurosur)*, KOM(2011) 873 endgültig, Brüssel, 12. Dezember 2012 (im Folgenden: Eurosur-Verordnungsentwurf).

<sup>37</sup> Siehe Artikel 18 Absatz 2 des Eurosur-Verordnungsentwurfs: „Der Austausch von Informationen [...] mit einem Drittland, das diese verwenden könnte, um Personen oder Gruppen ausfindig zu machen, die ernsthaft gefährdet sind, Opfer von Folter, einer unmenschlichen oder erniedrigenden Behandlung oder Strafe oder einer anderen Verletzung der Grundrechte zu werden, ist untersagt.“

## 1.5. Erwägungen

- (21) Das vorgeschlagene Reformpaket für den Datenschutz zielt darauf ab, die Grundrechte im Allgemeinen und den Datenschutz im Besonderen zu garantieren. In beiden Entwürfen ist eine Reihe von Grundrechten aufgeführt, die möglicherweise vom Reformpaket für den Datenschutz berührt werden. Allerdings sind in den beiden Rechtsinstrumenten unterschiedliche Grundrechte genannt. Daher könnte erwogen werden, die Auflistungen der berührten Grundrechte in beiden Entwürfen anzugleichen. Andernfalls sollten etwaige Diskrepanzen zwischen den Auflistungen der berührten Grundrechte im Hinblick auf den spezifischen Anwendungsbereich des jeweiligen Rechtsinstruments begründet und die Entwürfe entsprechend geändert werden. Zudem wäre eine Erweiterung der Auflistungen der berührten Grundrechte in beiden Rechtsinstrumenten denkbar.
- (22) Das Reformpaket für den Datenschutz könnte eine Reihe von Grundrechten einschränken, die in den Vorschlägen nicht ausdrücklich genannt sind. Daher könnte die Aufnahme eines konkreten Hinweises ins Auge gefasst werden, der klarstellt, dass diese Rechtsinstrumente in einer mit den Bestimmungen der Grundrechte-Charta in Einklang stehenden Weise angewendet werden sollen.
- (23) Bestimmte delegierte Rechtsakte und Durchführungsrechtsakte könnten zu einer Einschränkung von Grundrechten führen. Es könnte in Erwägung gezogen werden, eine ausdrückliche Garantie dafür aufzunehmen, dass weder delegierte Rechtsakte noch Durchführungsrechtsakte Grundrechte in einer der Grundrechte-Charta zuwiderlaufenden Weise einschränken.
- (24) Im Zusammenhang mit der Übermittlung personenbezogener Daten an Drittstaaten, für die kein Angemessenheitsbeschluss vorliegt, sehen die Vorschläge Garantien speziell für den Schutz personenbezogener Daten, nicht aber für den Schutz anderer Grundrechte vor. Daher könnte die Aufnahme einer Bestimmung in Erwägung gezogen werden, durch die eine wirksame Garantie zum Schutz der Grundrechte im Bereich der Weitergabe von Informationen an Drittstaaten im Reformpaket verankert wird.

## 2. Abwägung zwischen den Grundrechten

- (25) Artikel 8 der Grundrechte-Charta verankert das Recht auf den Schutz personenbezogener Daten und bildet somit ein bedeutendes Element des Rechts auf den Schutz der Privatsphäre. Dieses Recht wird in Artikel 7 über die Achtung des Privat- und Familienlebens garantiert, der eng mit Artikel 8 zusammenhängt. Das in Artikel 8 der Grundrechte-Charta verankerte Recht kann keine uneingeschränkte Geltung beanspruchen, da es den in Artikel 52 Absatz 1 der Grundrechte-Charta beschriebenen Einschränkungen unterliegt.<sup>38</sup> Artikel 52 dient als allgemeine Einschränkungsklausel bezüglich der in der Grundrechte-Charta verankerten Rechte und Freiheiten.

---

<sup>38</sup> Siehe EuGH, Verbundene Rechtssachen C-92/09 und C-93/09, *Schecke und Eifert gegen Land Hessen*, 9. November 2010, Randnrn. 47, 48 und 50.

- (26) Im System der Europäischen Konvention zum Schutze der Menschenrechte (EMRK) ist der Datenschutz in Artikel 8 EMRK (Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens) verankert und unterliegt ebenso wie im Falle der Grundrechte-Charta der Achtung des Anwendungsbereichs etwaiger konkurrierender Rechte. Aus diesem Grund haben sowohl der EGMR als auch der Gerichtshof der Europäischen Union (EuGH) anerkannt, dass bei der Anwendung von Artikel 8 der Grundrechte-Charta und Artikel 8 der EMRK eine Abwägung gegenüber anderen Rechten vorgenommen werden muss (siehe Abschnitt 2.1, Randnrn. 30–33).
- (27) Eines der zentralen Ziele der Datenschutzreform ist die „Stärkung des Grundrechts auf Datenschutz“.<sup>39</sup> In diesem Abschnitt wird untersucht, ob der Verordnungsentwurf und der Richtlinienentwurf der Notwendigkeit einer Abwägung dieses Rechts gegenüber anderen in der Grundrechte-Charta verankerten Rechten und Freiheiten Rechnung tragen, d. h., ob im Zuge der Festlegung des Anwendungsbereichs des verbesserten Schutzes personenbezogener Daten auch andere in der Grundrechte-Charta garantierte Rechte in vollem Umfang berücksichtigt werden.<sup>40</sup>
- (28) In den folgenden Abschnitten wird das Recht auf den Schutz personenbezogener Daten im Hinblick auf die Notwendigkeit seiner Abwägung gegenüber dem Recht auf Freiheit der Meinungsäußerung und Informationsfreiheit (Artikel 11 der Grundrechte-Charta), auf Freiheit von Kunst und Wissenschaft (Artikel 13 der Grundrechte-Charta) und auf unternehmerische Freiheit (Artikel 16 der Grundrechte-Charta) sowie gegenüber den Rechten des Kindes (Artikel 24 der Grundrechte-Charta) untersucht. Anschließend folgt die Untersuchung der Zusammenhänge zwischen dem Recht auf Datenschutz und dem Recht auf Zugang zu Dokumenten, das zwar von der Grundrechte-Charta nur in begrenzten Maße garantiert wird, jedoch in beiden Vorschlägen als wichtiges und zu achtendes Recht genannt wird.

## 2.1. Freiheit der Meinungsäußerung und Informationsfreiheit

- (29) Der EGMR hat über eine Reihe von Rechtssachen entschieden, welche das Spannungsfeld zwischen der Freiheit der Meinungsäußerung und den Datenschutzgarantien zum Gegenstand hatten. Beschwerden im Zusammenhang mit der Veröffentlichung personenbezogener Daten, wie beispielsweise Fotografien<sup>41</sup> oder Videomaterial,<sup>42</sup> durch die Medien führten zur Feststellung von Verstößen gegen Artikel 8 EMRK oder Artikel 10 EMRK (Freiheit der Meinungsäußerung). In jedem dieser Fälle musste der Gerichtshof eine Interessenabwägung vornehmen.

---

<sup>39</sup> Folgenabschätzung der Kommission, S. 40. Siehe außerdem Artikel 1 des Verordnungsentwurfs und Artikel 1 des Richtlinienentwurfs.

<sup>40</sup> In Erwägungsgrund 139 des Verordnungsentwurfs wird die Notwendigkeit anerkannt, den Schutz personenbezogener Daten gegen andere Grundrechte abzuwägen. In Erwägungsgrund 80 des Richtlinienentwurfs wird nicht auf eine solche Notwendigkeit verwiesen. Stattdessen wird bekräftigt, dass der Vorschlag dem „Recht auf Schutz personenbezogener Daten sowie dem Recht auf einen wirksamen Rechtsbehelf und ein faires Verfahren“ dient.

<sup>41</sup> Siehe beispielsweise: EGMR, *Von Hannover gegen Deutschland*, Nr. 59320/00, 24. Juni 2004; EGMR, *Sciacca gegen Italien*, Nr. 50774/99, 11. Mai 2005; oder EGMR, *Von Hannover gegen Deutschland* (Nr. 2), Nrn. 40660/08 und 60641/08, 7. Februar 2012.

<sup>42</sup> Siehe beispielsweise: EGMR, *Peck gegen Vereinigtes Königreich*, Nr. 44647/98, 28. Januar 1993; oder EGMR, *Mosley gegen Vereinigtes Königreich*, Nr. 48009/08, 10. Mai 2011.

- (30) In der Rechtssache *Mosley* waren Informationen über die sexuellen Aktivitäten des Beschwerdeführers in einer Zeitung sowie auf deren Website veröffentlicht worden. Herr Mosley strebte die Einführung einer Verpflichtung für Zeitungen an, vor der Veröffentlichung von privaten Informationen die betroffene Person in Kenntnis setzen zu müssen. Der EGMR befand, dass Artikel 8 EMRK keine gesetzlich bindende Verpflichtung zu einer Vorabbenachrichtigung („pre-notification requirement“) verlange, der zufolge Medien eine Person vor der Veröffentlichung von privaten Informationen zu benachrichtigen hätten. In seinen Schlussfolgerungen stellte der EGMR fest, dass „der Schutz nach Artikel 10 [...] unter Umständen durch die Bestimmungen von Artikel 8 eingeschränkt werden kann, wenn die fragliche Information privater und intimer Natur ist und kein öffentliches Interesse an ihrer Verbreitung besteht“.<sup>43</sup> In diesem Falle jedoch kam der EGMR in Anbetracht der „abschreckenden Wirkung“ („chilling effect“),<sup>44</sup> die sich aus einer Verpflichtung zur Vorabbenachrichtigung ergäbe, der erheblichen Zweifel an der Wirksamkeit einer etwaigen solchen Vorschrift und des in diesem Bereich gegebenen breiten Ermessensspielraums zu dem Schluss, dass Artikel 8 keine gesetzlich bindende Verpflichtung zur Vorabbenachrichtigung verlangt. Im Jahr 2012 stellte der EGMR in zwei Urteilen weiter klar, wie die Abwägung zwischen Privatsphäre und Freiheit der Meinungsäußerung vorzunehmen ist.
- (31) Der EGMR hat die für die Abwägung des Rechts auf Freiheit der Meinungsäußerung und des Rechts auf Achtung des Privatlebens relevanten Kriterien in zwei richtungsweisenden Urteilen zusammengefasst.<sup>45</sup> Beide Rechtssachen hatten konkurrierende Rechte zum Gegenstand. Im ersten Fall stützte sich ein Medienkonzern in seiner Beschwerde auf Artikel 10, im zweiten sah eine prominente Persönlichkeit des öffentlichen Lebens ihr in Artikel 8 garantiertes Recht verletzt. In der Rechtssache *Axel Springer AG* musste der Gerichtshof beurteilen, ob ein von einem Gericht gegen die Eigentümerin der *Bild-Zeitung* verhängtes Veröffentlichungsverbot mit Artikel 10 EMRK vereinbar war. Die Beschwerdeführerin beabsichtigte die Veröffentlichung eines Artikels über die Festnahme und Verurteilung eines bekannten Schauspielers. Der EGMR befand, der Eingriff in das Recht der Beschwerdeführerin auf freie Meinungsäußerung stelle einen Verstoß gegen Artikel 10 EMRK dar. In der Rechtssache *Von Hannover (Nr. 2)* brachten die Beschwerdeführer vor, die deutschen Gerichte hätten ihr Privatleben nicht ausreichend geschützt, da sie ein Veröffentlichungsverbot für Fotos ablehnten. Der EGMR stimmte der Behauptung der Beschwerdeführer nicht zu und befand, dass kein Verstoß gegen Artikel 8 EMRK stattgefunden habe. In seiner Würdigung stützte sich der Gerichtshof in beiden Fällen auf mehrere Kriterien, die für die jeweilige Sachlage relevant waren. Eines dieser Kriterien, das in beiden Rechtssachen herangezogen wurde, betraf die Frage, ob die streitige Veröffentlichung einen „Beitrag zu einer Debatte von allgemeinem Interesse“ leiste.<sup>46</sup>
- (32) In der Rechtssache *Lindqvist* urteilte der EuGH, dass die Bestimmungen der Richtlinie 95/46/EG<sup>47</sup> über den Datenschutz als solche nicht im Widerspruch zu dem insbesondere in Artikel 10 EMRK verankerten Recht auf Freiheit der Meinungsäußerung stünden. Nach Auffassung des EuGH sei es Sache der nationalen Behörden und Gerichte,

<sup>43</sup> EGMR, *Mosley gegen Vereinigtes Königreich*, Nr. 48009/08, 10. Mai 2011, Randnr. 131.

<sup>44</sup> EGMR, *Mosley gegen Vereinigtes Königreich*, Randnr. 126.

<sup>45</sup> EGMR, *Von Hannover gegen Deutschland (Nr. 2)*, Nrn. 40660/08 und 60641/08, 7. Februar 2012, Randnr. 108f.; und EGMR, *Axel Springer AG gegen Deutschland*, Nr. 39954/08, 7. Februar 2012, Randnr. 89f.

<sup>46</sup> EGMR, *Von Hannover gegen Deutschland (Nr. 2)*, Randnr. 109.

<sup>47</sup> Richtlinie 95/46/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 24. Oktober 1995 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten und zum freien Datenverkehr, ABl. L 281 vom 23. November 1995, (im Folgenden: Richtlinie 95/46/EG).

die für die Anwendung der Datenschutzgarantien zuständig sind, „ein angemessenes Gleichgewicht zwischen den betroffenen Rechten und Interessen einschließlich der durch die Gemeinschaftsrechtsordnung geschützten Grundrechte sicherzustellen“. <sup>48</sup> Dieser Ansatz wurde in der Rechtssache *Satamedia* bestätigt, in der der Gerichtshof aufgefordert war, Artikel 9 der Richtlinie 95/46/EG auszulegen. Nach Auffassung des Gerichtshofes „verfolgt die Richtlinie das Ziel, zwei Grundrechte miteinander in Einklang zu bringen, nämlich zum einen den Schutz der Privatsphäre und zum anderen die Freiheit der Meinungsäußerung“. <sup>49</sup>

- (33) Sowohl der EGMR als auch der EuGH erkennen die Notwendigkeit an, eine Abwägung der Rechte auf freie Meinungsäußerung und Datenschutz vorzunehmen. Der EGMR nennt ferner eine Reihe von Kriterien, um mögliche Widersprüche zwischen diesen beiden Grundrechten zu beseitigen und insbesondere zu beurteilen, ob die Veröffentlichung einen Beitrag zu einer Debatte von allgemeinem Interesse leistet (siehe Randnr. 31 oben).
- (34) In Richtlinie 95/46/EG sind wirksame Garantien für die Freiheit der Meinungsäußerung verankert, und in ihrer Folgenabschätzung erkennt die Europäische Kommission die Notwendigkeit an, das Verhältnis zwischen der Freiheit der Meinungsäußerung und dem Datenschutz zu klären. <sup>50</sup> Artikel 9 der Richtlinie 95/46/EG wurde mit geringfügigen Änderungen in Artikel 80 des Verordnungsentwurfs übernommen. <sup>51</sup> Nach Maßgabe von Artikel 80 werden die EU-Mitgliedstaaten Abweichungen und Ausnahmen vorsehen müssen, um eine angemessene Abwägung zwischen dem Recht auf freie Meinungsäußerung und dem Recht auf Datenschutz zu ermöglichen.
- (35) Die von der Europäischen Kommission in ihrer Folgenabschätzung geforderten notwendigen Klarstellungen werden in Erwägungsgrund 121 des Verordnungsentwurfs ausdrücklich vorgenommen. In diesem Erwägungsgrund wird der einschlägigen Rechtsprechung des EuGH Rechnung getragen (siehe Randnr. 32 oben). Ferner wird darin die Bedeutung der Freiheit der Meinungsäußerung durch einen Verweis auf Artikel 11 der Grundrechte-Charta anerkannt. Der Erwägungsgrund bietet Anhaltspunkte für die Auslegung des Begriffs „zu journalistische Zwecken“, der auf jede Tätigkeit anwendbar ist, deren Ziel in der „Weitergabe von Informationen, Meinungen und Vorstellungen an die Öffentlichkeit besteht, unabhängig davon, auf welchem Wege dies geschieht“.
- (36) Ein möglicher Ansatz für eine weitere Klarstellung des Verhältnisses zwischen den Rechten auf freie Meinungsäußerung und auf Datenschutz könnte darin bestehen, alle in Erwägungsgrund 121 aufgeführten Elemente in Artikel 80 des Verordnungsentwurfs zu übernehmen.
- (37) Wird der Wortlaut von Artikel 9 der Richtlinie 95/46/EG weitgehend unverändert in den Verordnungsentwurf übernommen, besteht die Gefahr, dass damit in unangemessener Weise alle Formen der Meinungsäußerung abgedeckt werden, die zu einer Debatte von allgemeinem Interesse beitragen könnten. Entsprechend könnte die Überlegung angestellt werden, ob der Verweis auf „journalistische Zwecke“ in Artikel 80 des Verordnungsentwurfs angemessen ist oder ob es nicht vorzuziehen wäre, den allgemeinen Begriff der „Freiheit der Meinungsäußerung und Informationsfreiheit“ in den Entwurf dieses Artikels aufzunehmen. <sup>52</sup>

---

<sup>48</sup> EuGH, *Bodil Lindqvist*, 6. November 2003, Randnr. 90.

<sup>49</sup> EuGH, *Tietosuoja-vaikutettu gegen Satakunnan Markkinapörssi Oy und Satamedia Oy*, 16. Dezember 2008, Randnr. 54.

<sup>50</sup> Folgenabschätzung der Kommission, Anhang 2, S. 23.

<sup>51</sup> Im Richtlinienentwurf wird die Freiheit der Meinungsäußerung nicht erwähnt.

<sup>52</sup> Die Verfasser des überarbeiteten Übereinkommens 108 haben offenbar diesen Ansatz verfolgt; siehe Europarat (2012), *Consultative Committee of the convention for the protection of individuals with regard*

- (38) In der Tat zeigt die Empfehlung des Ministerkomitees des Europarates über ein neues Medienverständnis, wie wichtig es heutzutage ist, den Medienbegriff zu erweitern.<sup>53</sup> Dementsprechend sollte – wie der EuGH anerkannt hat – auch der Begriff „zu journalistischen Zwecken“ nicht zu eng ausgelegt werden.
- (39) Ein Verweis auf die in Artikel 11 der Grundrechte-Charta verankerte Freiheit der Meinungsäußerung sowie auf die Informationsfreiheit in Artikel 80 würde den EU-Mitgliedstaaten sowie den nationalen Gerichten die notwendige Flexibilität verschaffen, um gemäß Artikel 52 Absatz 1 der Grundrechte-Charta eine Abwägung zwischen dem Recht auf Datenschutz und dem Recht auf freie Meinungsäußerung nach Maßgabe ihrer nationalen Rechtsvorschriften vorzunehmen. Die Rechtsvorschriften der EU-Mitgliedstaaten müssten verhältnismäßige Einschränkungen des Datenschutzes vorsehen, die ausschließlich dann zulässig sein dürfen, wenn sie erforderlich sind, um das Recht auf freie Meinungsäußerung mit dem Recht auf Datenschutz in Einklang zu bringen.<sup>54</sup> Zugleich würden damit nicht a priori bestimmte Formen der Meinungsäußerung oder Personen ausgenommen, wie beispielsweise Whistleblower, deren Aussagen durch Garantien für die Freiheit der Meinungsäußerung und Informationsfreiheit geschützt sind.<sup>55</sup>
- (40) Nach Maßgabe des Verordnungsentwurfs<sup>56</sup> sollte der für die Verarbeitung Verantwortliche keine personenbezogenen Daten löschen, deren Speicherung zur Ausübung des Rechts auf freie Meinungsäußerung erforderlich ist.<sup>57</sup> Eine Änderung von Artikel 80 des Verordnungsentwurfs entsprechend oben stehendem Vorschlag wäre auch im Hinblick auf die Umsetzung von Artikel 17 des Verordnungsentwurfs über das Recht auf Vergessenwerden und auf Löschung personenbezogener Daten von Nutzen.

## 2.2. Freiheit von Kunst und Wissenschaft

- (41) Artikel 13 der Grundrechte-Charta garantiert die Freiheit von Kunst und Wissenschaft. Die Freiheit von Kunst und Wissenschaft kann keine uneingeschränkte Geltung beanspruchen und sollte gegen die Datenschutzrechte abgewogen werden, da beispielsweise personenbezogene Daten von Künstlern verwendet werden könnten. In diesem Zusammenhang steht noch ein Urteil des EuGH bezüglich Artikel 13 der Grundrechte-Charta aus. Im System der EMRK garantiert Artikel 10 das Recht auf Freiheit des künstlerischen Ausdrucks<sup>58</sup> und des literarischen Schaffens.<sup>59</sup> Der EGMR vertritt die Auffassung, dass

---

*to automatic processing of personal data, Modernisation of Convention 108: new proposals, T-PD(2012)04Rev\_en, Straßburg, 17. September 2012 (im Folgenden: Beratender Ausschuss für die Überarbeitung des Übereinkommens 108), S. 12.*

<sup>53</sup> Europarat, Ministerkomitee (2011), Empfehlung CM/Rec(2011)7 des Ministerkomitees an die Mitgliedstaaten über ein neues Medienverständnis, 21. September 2011.

<sup>54</sup> Siehe die Stellungnahme des EDSB, Randnrn. 283–289.

<sup>55</sup> Siehe EGMR, *Guja gegen Moldau*, Nr. 14277/04, 12. Februar 2008.

<sup>56</sup> Artikel 17 Absatz 3 Buchstabe a des Verordnungsentwurfs.

<sup>57</sup> Siehe auch die Gespräche über das „Recht auf Vergessenwerden“ im Rahmen des 3. jährlichen Symposiums der FRA: FRA (2012), *European Union data protection reform: new fundamental rights guarantees, 3<sup>rd</sup> Annual FRA Symposium*, Wien, 10. Mai 2012 (im Folgenden: Bericht über das FRA-Symposium), S. 6f.

<sup>58</sup> EGMR, *Müller und andere gegen Schweiz*, Nr. 10737/84, 24. Mai 1988, Randnr. 33 und EGMR, *Vereinigung Bildender Künstler gegen Österreich*, Nr. 68354/01, 25. Januar 2007, Randnr. 33; siehe außerdem EGMR, *Akdaş gegen Türkei*, Nr. 41056/04, 16. Februar 2010, Randnrn. 24–25. In der Tat kann eine Meinungsäußerung zugleich künstlerisch und politisch sein; siehe hierzu EGMR, *Táatar und Fáber gegen Ungarn*, Nnr. 26005/08 und 26160/08, 12. Juni 2012, Randnr. 41.

„Personen, die Kunstwerke schaffen, zur Aufführung bringen, verbreiten oder ausstellen, zum Austausch von Ideen und Meinungen beitragen, der für eine demokratische Gesellschaft von wesentlicher Bedeutung ist. Daher ist der Staat verpflichtet, ihre Freiheit der Meinungsäußerung nicht über Gebühr einzuschränken.“<sup>60</sup>

- (42) Artikel 80 des Verordnungsentwurfs fordert die EU-Mitgliedstaaten auf, im Zusammenhang mit „künstlerischen oder literarischen Zwecken“ Abweichungen oder Ausnahmen vorzusehen. Im System der EMRK fallen diese Begriffe unter die Garantien der allgemeinen Freiheit der Meinungsäußerung. Angesichts des rechtsverbindlichen Charakters der Grundrechte-Charta könnte ein spezifischer Hinweis auf die Freiheit von Kunst und Wissenschaft ins Auge gefasst werden, wie sie in Artikel 13 der Grundrechte-Charta verankert ist.

## 2.3. Unternehmerische Freiheit

- (43) Ein weiteres in der Grundrechte-Charta verankertes Recht, das häufig eine Abwägung in Bezug auf Artikel 8 der Grundrechte-Charta verlangt, ist die in Artikel 16 der Grundrechte-Charta garantierte unternehmerische Freiheit.<sup>61</sup> Der Verordnungsentwurf und der Richtlinienentwurf führen neue Verpflichtungen für Unternehmen ein, um den Datenschutz und die Rechte der Dateninhaber zu stärken. Diese Verpflichtungen werden sich darauf auswirken, in welchem Maße Unternehmen ihre in Artikel 16 der Grundrechte-Charta garantierte Freiheit ausüben, insbesondere weil sie mit neuen Kosten der für die Datenverarbeitung Verantwortlichen verbunden sind.
- (44) Zu diesen neuen Verpflichtungen zählen die Einsetzung eines Datenschutzbeauftragten für den öffentlichen sowie den privaten Sektor,<sup>62</sup> die Durchführung von Datenschutz-Folgenabschätzungen,<sup>63</sup> Dokumentationspflichten<sup>64</sup> oder Verpflichtungen im Zusammenhang mit der Ausübung bestimmter Rechte durch die betroffenen Personen, wie beispielsweise des Auskunftsrechts,<sup>65</sup> des Rechts auf Vergessenwerden<sup>66</sup> oder des Rechts auf Datenübertragbarkeit.<sup>67</sup> Daher ist es äußerst wichtig, gemäß Artikel 52 Absatz 1 der Grundrechte-Charta sicherzustellen, dass derartige Einschränkungen im Hinblick auf die angestrebte Zielsetzung notwendig und verhältnismäßig sind und den Wesensgehalt der betroffenen Grundfreiheit achten. Mit anderen Worten, die aus solchen Verpflichtungen entstehenden Implementierungskosten dürfen nicht so hoch sein, dass sie den ureigenen Wesensgehalt der unternehmerischen Freiheit berühren.
- (45) Die jüngste Rechtsprechung des EuGH veranschaulicht die Notwendigkeit, den Schutz der Rechte von Urheberrechtsinhabern an geistigem Eigentum einerseits und die unternehmerische Freiheit von Internetdiensteanbietern andererseits abzuwägen. In der

---

<sup>59</sup> EGMR, *Karataş gegen Türkei*, Nr. 23168/94, 8. Juli 1999, Randnr. 49; EGMR, *Alinak gegen Türkei*, Nr. 40287/98, 29. März 2005, Randnr. 41; und EGMR, *Lindon, Otchakovsky-Laurens und July gegen Frankreich*, Nrn. 21279/02 und 36448/02, 22. Oktober 2007, Randnr. 47.

<sup>60</sup> EGMR, *Karataş gegen Türkei*, Nr. 23168/94, 8. Juli 1999, Randnr. 49.

<sup>61</sup> Siehe auch die einschlägigen Verweise in: Folgenabschätzung der Kommission, Anhang 7.

<sup>62</sup> Artikel 35 des Verordnungsentwurfs und Artikel 30 des Richtlinienentwurfs.

<sup>63</sup> Artikel 33 des Verordnungsentwurfs.

<sup>64</sup> Artikel 28 des Verordnungsentwurfs und Artikel 23 des Richtlinienentwurfs.

<sup>65</sup> Artikel 15 des Verordnungsentwurfs und Artikel 12 des Richtlinienentwurfs.

<sup>66</sup> Artikel 17 des Verordnungsentwurfs. Siehe auch den Bericht über das FRA-Symposium, S. 7.

<sup>67</sup> Artikel 18 des Verordnungsentwurfs. Siehe auch den Bericht über das FRA-Symposium, S. 9.

Rechtssache *Scarlet Extended SA gegen SABAM*<sup>68</sup> lautete die wichtigste an den EuGH verwiesene Frage, ob die einschlägigen EU-Rechtsvorschriften im Bereich der Rechte am geistigen Eigentum dahin gehend auszulegen sind, dass sie einer Anordnung an einen Internetdiensteanbieter („*internet service provider*“, im Folgenden: Provider) entgegenstehen, ein System der Filterung elektronischer Kommunikationen einzurichten, um die Übertragung von Dateien, deren Austausch gegen das Urheberrecht verstößt, zu blockieren. Der EuGH musste das Recht der von den Maßnahmen des Providers betroffenen Personen auf den Schutz geistigen Eigentums (Artikel 17 Absatz 2 der Grundrechte-Charta) in Bezug auf das Recht des Providers auf unternehmerische Freiheit (Artikel 16 der Grundrechte-Charta) abwägen. Nach Auffassung des EuGH würde eine Anordnung, die den Provider verpflichten würde, auf eigene Kosten ein kompliziertes und kostspieliges Informatiksystem einzurichten und zu betreiben, um alle über sein Netz laufenden elektronischen Kommunikationen für einen unbegrenzten Zeitraum zu überwachen (um damit die Rechte der Inhaber von Urheberrechten zu schützen), die unternehmerische Freiheit des Providers unverhältnismäßig stark einschränken. Der EuGH befand, eine solche Anordnung laufe einem angemessenen Gleichgewicht zwischen dem Schutz des Rechts am geistigen Eigentum, das Inhaber von Urheberrechten genießen, und dem Schutz der unternehmerischen Freiheit der Provider zuwider. Darüber hinaus merkte der EuGH an, dass die fragliche Anordnung unter Umständen auch gegen die Rechte der Kunden des Providers auf Datenschutz und Informationsfreiheit verstoße. Diese beiden weiteren Grundrechte wurden bei der Abwägung der Rechte berücksichtigt. Der EuGH kam zu dem Schluss, dass die streitige Anordnung das Erfordernis eines angemessenen Gleichgewichts zwischen dem Recht am geistigen Eigentum einerseits und der unternehmerischen Freiheit, dem Recht auf den Schutz personenbezogener Daten und dem Recht auf Empfang oder Sendung von Informationen andererseits, missachte.<sup>69</sup>

- (46) Ungeachtet der Verweise auf das Verhältnismäßigkeitsprinzip in verschiedenen Erwägungsgründen des Verordnungsentwurfs<sup>70</sup> und der daraus folgenden Sonderregelungen für Kleinunternehmen sowie für kleine und mittlere Unternehmen könnte die Aufnahme eines Verweises auf Artikel 16 der Grundrechte-Charta eine Abwägung von Rechten ermöglichen, die in Verbindung mit Artikel 52 Absatz 1 der Grundrechte-Charta nicht nur die Unternehmensgröße, sondern alle relevanten Aspekte im Zusammenhang mit der unternehmerischen Freiheit berücksichtigen würde.<sup>71</sup> Ein solcher Ansatz würde es zudem ermöglichen, einen möglichst allgemeinen Verweis zu formulieren und die Notwendigkeit zu unterstreichen, die mit den Entwürfen der Rechtsinstrumente verbundenen Implementierungskosten zu berücksichtigen.<sup>72</sup>

---

<sup>68</sup> EuGH, *Scarlet Extended SA gegen Société belge des auteurs, compositeurs et éditeurs SCRL (SABAM)*, 24. November 2011.

<sup>69</sup> *Ibid.*; derselben Argumentation folgte der EuGH in der jüngsten Rechtssache *SABAM gegen Netlog*; EuGH, C-360/10, *SABAM gegen Netlog*, 16. Februar 2012.

<sup>70</sup> Erwägungsgrund 11 und 139 des Verordnungsentwurfs.

<sup>71</sup> Siehe die Bedenken hinsichtlich der Kriterien der Unternehmensgröße in der Stellungnahme des EDSB, Randnr. 79, und der Stellungnahme der Artikel-29-Datenschutzgruppe, S. 18.

<sup>72</sup> Artikel 23 und Artikel 31 des Verordnungsentwurfs bzw. Artikel 19 und Artikel 27 des Richtlinienentwurfs.

## 2.4. Rechte des Kindes

- (47) Gemäß Artikel 3 des Übereinkommens der Vereinten Nationen über die Rechte des Kindes (UN-Kinderrechtskonvention)<sup>73</sup> sowie Artikel 24 der Grundrechte-Charta haben Kinder Anspruch auf den Schutz und die Fürsorge, die für ihr Wohlergehen notwendig sind. Darüber hinaus muss gemäß diesen Artikeln bei allen Maßnahmen, die Kinder betreffen, vorrangig das Wohl des Kindes berücksichtigt werden.<sup>74</sup> Artikel 3 der UN-Kinderrechtskonvention schreibt ferner die Berücksichtigung der Rechte und Pflichten der Eltern, des Vormunds oder anderer für das Kind gesetzlich verantwortlicher Personen vor und verpflichtet die Vertragsstaaten, zu diesem Zweck alle geeigneten Gesetzgebungs- und Verwaltungsmaßnahmen zu treffen. Der Verordnungsentwurf unterstreicht, dass die personenbezogenen Daten von Kindern besonderen Schutz genießen müssen. Dieser Hinweis fehlt im Richtlinienentwurf.<sup>75</sup>
- (48) Im Verordnungsentwurf wird anerkannt, dass „Kinder sich der Risiken, Folgen, Vorsichtsmaßnahmen und ihrer Rechte bei der Verarbeitung personenbezogener Daten weniger bewusst sein dürften“.<sup>76</sup> Aus dieser wichtigen Feststellung werden im Verordnungsentwurf im Wesentlichen zwei Konsequenzen gezogen. Erstens schreibt der Verordnungsentwurf vor, dass die „Verarbeitung personenbezogener Daten eines Kindes bis zum vollendeten dreizehnten Lebensjahr, dem direkt Dienste der Informationsgesellschaft angeboten werden“, nur dann rechtmäßig ist, wenn die „Einwilligung hierzu durch die Eltern oder den Vormund des Kindes oder mit deren Zustimmung erteilt wird“. Dabei bleibt das allgemeine Vertragsrecht der Mitgliedstaaten unberührt.<sup>77</sup> Zweitens wird im Zusammenhang mit dem „Recht auf Vergessenwerden und auf Löschung“<sup>78</sup> die Bedeutung von Daten unterstrichen, „die die betroffene Person im Kindesalter öffentlich gemacht hat“. Diesbezüglich könnte eine Konkretisierung in Betracht gezogen werden, der zufolge dieses Recht bereits im Kindesalter zu gewährleisten ist.
- (49) Die im Verordnungsentwurf vorgeschlagene Bestimmung,<sup>79</sup> der zufolge bei Verarbeitungsvorgängen, die konkrete Risiken für die Rechte und Freiheiten betroffener Personen bergen, eine Abschätzung der Folgen der vorgesehenen Verarbeitungsvorgänge für den Schutz personenbezogener Daten durchzuführen ist, könnte durch die Vorschrift ergänzt werden, im Hinblick auf die Verarbeitung personenbezogener Daten von Kindern nach Möglichkeit eine solche Datenschutz-Folgenabschätzung vorzunehmen.

---

<sup>73</sup> Vereinte Nationen (UN), *Übereinkommen über die Rechte des Kindes*, 20. November 1989.

<sup>74</sup> Siehe EGMR, *Neulinger und Shuruk gegen Schweiz*, Nr. 41615/07, 6. Juli 2010, Randnr. 135; darin stellt der EGMR fest, dass derzeit ein breiter Konsens – darunter auch im internationalen Recht – darüber besteht, dass bei allen Entscheidungen, die Kinder betreffen, das Kindeswohl von allerhöchster Bedeutung sein muss. In dieser Rechtssache verwies der EGMR auf Artikel 24 der Grundrechte-Charta.

<sup>75</sup> Siehe auch die Stellungnahme des EDSB, Randnr. 320f.

<sup>76</sup> Erwägungsgrund 29 des Verordnungsentwurfs. Siehe die Stellungnahme des EDSB, Randnr. 128, die Stellungnahme der Artikel-29-Datenschutzgruppe, S. 14, und die Stellungnahme des EWSA, Punkt 4.19.

<sup>77</sup> Artikel 8 des Verordnungsentwurfs.

<sup>78</sup> Artikel 17 des Verordnungsentwurfs.

<sup>79</sup> Artikel 33 des Verordnungsentwurfs.

## 2.5. Recht auf Zugang zu Dokumenten

- (50) Zwar gibt es in der Rechtsprechung Anhaltspunkte dafür, dass das Recht auf Zugang der Öffentlichkeit zu Dokumenten als ein allgemeiner Grundsatz des EU-Rechts gelten könnte, der als solcher auch auf nationaler Ebene Anwendung finden würde, jedoch steht eine diesbezügliche Bestätigung des EuGH noch aus.<sup>80</sup> Das Recht auf Zugang der Öffentlichkeit zu Dokumenten, das in Artikel 42 der Grundrechte-Charta und Artikel 15 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) sowie in der Verordnung Nr. 1049/2001 über den Zugang der Öffentlichkeit zu Dokumenten des Europäischen Parlaments, des Rates und der Kommission<sup>81</sup> verankert ist, erstreckt sich ausschließlich auf Zugang zu Dokumenten, die im Besitz der Organe der EU sind.<sup>82</sup> Die Verordnung Nr. 1049/2001 beinhaltet eine umfassende Liste von Ausnahmen vom Recht auf den Zugang der Öffentlichkeit zu Dokumenten, darunter auch für den Fall, dass durch die Verbreitung eines Dokuments der Schutz der Privatsphäre und der Integrität des Einzelnen, insbesondere gemäß den EU-Rechtsvorschriften über den Schutz personenbezogener Daten, beeinträchtigt würde. Die Anwendung dieser Ausnahmeregelung hat sich in der Praxis als kompliziert und zuweilen kontrovers erwiesen.<sup>83</sup>
- (51) In 26 EU-Mitgliedstaaten und Kroatien enthalten die nationalen Rechtsvorschriften Bestimmungen über den Zugang zu Informationen.<sup>84</sup> Des Weiteren ist auf die in der Empfehlung Rec(2002)2 des Ministerkomitees des Europarates über die Einsicht in amtliche Dokumente<sup>85</sup> verankerten Grundsätze hinzuweisen, an denen sich die Verfasser der Konvention des Europarats über den Zugang zu amtlichen Dokumenten (im Folgenden: Konvention 205) orientiert haben.<sup>86</sup> Diese Konvention ist das erste völkerrechtliche Instrument zur Anerkennung eines allgemeinen Rechts auf Zugang zu amtlichen Dokumenten der öffentlichen Verwaltung.<sup>87</sup> Dieses Recht kann aus unterschiedlichen Gründen eingeschränkt werden, darunter auch zum Schutz der Privatsphäre und sonstiger

<sup>80</sup> EuGH, C-58/94, *Niederlande gegen Rat*, 30. April 1996, Randnrn. 34–40, und Schlussanträge des Generalanwalts vom 28. November 1995 in der Rechtssache C-58/94, *Niederlande gegen Rat*, Randnrn. 14 und 15.

<sup>81</sup> Verordnung (EG) Nr. 1049/2001 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 30. Mai 2001 über den Zugang der Öffentlichkeit zu Dokumenten des Europäischen Parlaments, des Rates und der Kommission, ABl. L 145 vom 31.5.2001, S. 43, (im Folgenden: Verordnung (EG) Nr. 1049/2001).

<sup>82</sup> Siehe ferner Artikel 5 der Verordnung (EG) Nr. 1049/2001.

<sup>83</sup> Zum EU-Kontext siehe: EuGH, C-28/08 P, *Europäische Kommission gegen The Bavarian Lager Co. Ltd.*, 29. Juni 2010; und EDSB (2011), *Zugang der Öffentlichkeit zu Dokumenten mit personenbezogenen Daten nach dem Urteil in der Rechtssache Bavarian Lager*, Brüssel, 24. März 2011; Europäische Kommission (2012), *Bericht der Kommission über die Durchführung der Verordnung (EG) Nr. 1049/2001 über den Zugang der Öffentlichkeit zu Dokumenten des Europäischen Parlaments, des Rates und der Kommission im Jahr 2011*, KOM(2012) 429 endgültig, Brüssel, 2. August 2012, S. 5, und Rat der Europäischen Union (2012), *Zehnter Jahresbericht des Rates über die Anwendung der Verordnung (EG) Nr. 1049/2001 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 30. Mai 2001 über den Zugang der Öffentlichkeit zu Dokumenten des Europäischen Parlaments, des Rates und der Kommission*, Nr. 8260/12, Brüssel, 30. März 2012.

<sup>84</sup> Siehe [freedominfo.org](http://freedominfo.org) unter [www.freedominfo.org/regions/europe](http://www.freedominfo.org/regions/europe).

<sup>85</sup> Europarat, Ministerkomitee (2002), Recommendation Rec(2002)2 to member states on access to official documents, 21. Februar 2002.

<sup>86</sup> Europarat, Council of Europe Convention on Access to Official Documents, SEV-Nr. 205, 18. Juni 2009. Die Konvention ist bislang noch nicht in Kraft getreten, da sie erst von sieben EU-Mitgliedstaaten (BE, DK, EE, HU, LT, SI, SE) unterzeichnet und von drei EU-Mitgliedstaaten (HU, LT, SE) ratifiziert wurde.

<sup>87</sup> Artikel 2 der Konvention 205.

berechtigter privater Interessen.<sup>88</sup> Wie im erläuternden Bericht zur Konvention 205 festgestellt, fallen Dokumente, die personenbezogene Daten enthalten, unter die Konvention 205, da das Übereinkommen 108 kein Verbot eines Zugangs Dritter zu amtlichen Dokumenten mit personenbezogenen Daten beinhaltet.<sup>89</sup> Wird jedoch Zugang zu solchen Dokumenten gewährt, so fällt die Nutzung personenbezogener Daten unter die einschlägigen Datenschutzgarantien (wie z. B. das Übereinkommen 108).

- (52) Sowohl der Verordnungsentwurf als auch der Richtlinienentwurf erlauben, „dass bei der Anwendung [der] Vorschriften [des jeweiligen Rechtsinstruments] der Grundsatz des Zugangs der Öffentlichkeit zu amtlichen Dokumenten berücksichtigt wird“.<sup>90</sup> Die Stärkung der Garantien hinsichtlich des Zugangs zu Informationen in beiden Rechtsinstrumenten durch eine materiellrechtliche Bestimmung könnte in Erwägung gezogen werden.<sup>91</sup> Eine solche Änderung würde auf die Notwendigkeit hinweisen, den Schutz personenbezogener Daten gegen das Recht auf Zugang zu Dokumenten abzuwägen.

## 2.6. Erwägungen

### *Freiheit der Meinungsäußerung und Informationsfreiheit*

- (53) Der Verordnungsentwurf sieht Ausnahmen für die Datenverarbeitung „zu ausschließlich journalistischen Zwecken“ vor. Es könnte erwogen werden, den Begriff „journalistische Zwecke“ durch den allgemeinen Begriff „freie Meinungsäußerung und Informationsfreiheit“ zu ersetzen. Zumindest könnte die Aufnahme aller in Erwägungsgrund 121 des Verordnungsentwurfs genannten Elemente in Artikel 80 des Verordnungsentwurfs (Verarbeitung personenbezogener Daten und freie Meinungsäußerung) ins Auge gefasst werden, der wiederum ausdrücklich auf Artikel 11 der Grundrechte-Charta verweisen könnte.

### *Freiheit von Kunst und Wissenschaft*

- (54) Um den durch die Grundrechte-Charta garantierten Rechten gebührend Rechnung zu tragen, könnte ins Auge gefasst werden, im Hinblick auf Artikel 80 (Verarbeitung personenbezogener Daten und freie Meinungsäußerung) und Artikel 83 (Datenverarbeitung zu historischen oder statistischen Zwecken sowie zum Zwecke der wissenschaftlichen Forschung) des Verordnungsentwurfs einen konkreten Verweis auf Artikel 13 der Grundrechte-Charta aufzunehmen.

### *Unternehmerische Freiheit*

- (55) Die in beiden Rechtsinstrumenten verankerten neuen Verpflichtungen für Unternehmen werden mit einem zusätzlichen Kostenaufwand der für die Datenverarbeitung Verantwortlichen einhergehen. Es könnte in Erwägung gezogen werden, in beiden Rechtsinstrumenten auf Artikel 16 der Grundrechte-Charta zu verweisen, um ein angemessenes Gleichgewicht zwischen Datenschutz und unternehmerischer Freiheit zu gewährleisten.

---

<sup>88</sup> Artikel 3 Absatz 1 Buchstabe f der Konvention 205.

<sup>89</sup> Siehe Europarat, Council of Europe Convention on Access to Official Documents, Explanatory Report, SEV-Nr. 205, 18. Juni 2009, Randnr. 16.

<sup>90</sup> Siehe Erwägungsgrund 18 des Verordnungsentwurfs sowie die vergleichbare Formulierung in Erwägungsgrund 13 des Richtlinienentwurfs.

<sup>91</sup> Siehe die Stellungnahme der Artikel-29-Datenschutzgruppe, S. 12, und die Stellungnahme des EDSB, Randnr. 290f.

### *Rechte des Kindes*

- (56) Das in Artikel 17 des Verordnungsentwurfs verankerte Recht auf Vergessenwerden ist insbesondere für die Löschung personenbezogener Daten relevant, die während der Kindheit der betroffenen Person zur Verfügung gestellt wurden. Diesbezüglich könnte eine Konkretisierung in Betracht gezogen werden, der zufolge dieses Recht bereits im Kindesalter zu gewährleisten ist.
- (57) Artikel 33 des Verordnungsentwurfs (Datenschutz-Folgenabschätzung) bestimmt, dass bei Verarbeitungsvorgängen, die konkrete Risiken für die Rechte und Freiheiten betroffener Personen bergen, eine Abschätzung der Folgen der vorgesehenen Verarbeitungsvorgänge für den Schutz personenbezogener Daten durchzuführen ist. Dies könnte durch die Vorschrift ergänzt werden, im Hinblick auf die Verarbeitung personenbezogener Daten von Kindern nach Möglichkeit stets eine solche Datenschutz-Folgenabschätzung vorzunehmen.

### *Zugang zu Dokumenten*

- (58) Um den Entwicklungen sowohl auf nationaler als auch auf internationaler Ebene im Zusammenhang mit dem Zugang zu Dokumenten gebührend Rechnung zu tragen, könnte erwogen werden, in beide Rechtsinstrumente eine materiellrechtliche Bestimmung über den Zugang zu Dokumenten gemäß den nationalen Rechtsvorschriften aufzunehmen. Dies könnte die Schaffung des notwendigen Gleichgewichts zwischen dem Datenschutz und dem Recht auf den Zugang zu Dokumenten erleichtern.

## 3. Nichtdiskriminierung

- (59) Einer spezifischen Vorschrift für die Handhabung sensibler Daten liegt die Überlegung zu Grunde, den Schutz der Privatsphäre und Nichtdiskriminierung zu gewährleisten.<sup>92</sup> Artikel 9 des Verordnungsentwurfs, der die Verarbeitung besonderer Kategorien von personenbezogenen Daten regelt, baut auf dem gegenwärtigen Wortlaut der Richtlinie 95/46/EG<sup>93</sup> auf und verbietet die Verarbeitung sensibler personenbezogener Daten. Artikel 8 des Richtlinienentwurfs, der ebenfalls die Verarbeitung sensibler personenbezogener Daten zum Gegenstand hat, trägt darüber hinaus der Rechtsprechung des EGMR Rechnung.<sup>94</sup>
- (60) In ihrer Folgenabschätzung stellt die Europäische Kommission fest, dass im Zuge der Umsetzung der Richtlinie 95/46/EG auf nationaler Ebene unterschiedliche Ansätze verfolgt werden. Die Europäische Kommission gelangt zu dem Schluss, es sei erforderlich, den Begriff der sensiblen Daten weiter zu untersuchen, seinen Geltungsbereich möglicherweise zu erweitern und die Voraussetzungen für die Verarbeitung sensibler Daten besser zu harmonisieren.<sup>95</sup> Die entsprechenden Erwägungsgründe des Reformpakets verweisen im Zusammenhang mit dem Verbot der Verarbeitung sensibler Daten auf den Schutz der Privatsphäre, nicht jedoch auf die Gewährleistung der Nichtdiskriminierung.<sup>96</sup> Möglicherweise wäre als Alternative vorzuziehen, in Artikel 9 des Verordnungsentwurfs und Artikel 8 des

---

<sup>92</sup> Siehe Artikel-29-Datenschutzgruppe (2011), *Advice paper on special categories of data ("sensitive data")*, Brüssel, 4. April 2011.

<sup>93</sup> Artikel 8 der Richtlinie 95/46/EG.

<sup>94</sup> Auf S. 8 der Begründung zum Richtlinienentwurf wird auf das Urteil des EGMR vom 4. Dezember 2008 in der Rechtssache *S. und Marper gegen Vereinigtes Königreich*, Nr. 30566/04, Bezug genommen.

<sup>95</sup> Folgenabschätzung der Kommission, Anhang 2, S. 30.

<sup>96</sup> Siehe Erwägungsgrund 41f. des Verordnungsentwurfs und Erwägungsgrund 26 des Richtlinienentwurfs.

Richtlinienentwurfs einen ausdrücklichen Verweis auf Artikel 21 der Grundrechte-Charta aufzunehmen.<sup>97</sup>

- (61) Ein solcher direkter Verweis auf die Nichtdiskriminierung könnte zu einer stärkeren Berücksichtigung von Artikel 21 der Grundrechte-Charta beitragen. In diesem Zusammenhang ist ferner anzumerken, dass in den entsprechenden Erwägungsgründen bzw. Artikeln festgehalten werden könnte, dass Daten über die „sexuelle Ausrichtung“ als sensibel<sup>98</sup> zu betrachten sind, statt wie im momentanen Wortlaut auf Daten über das „Sexualleben“ zu verweisen.
- (62) Des Weiteren könnte ein solcher direkter Verweis auf Artikel 21 Maßnahmen sowohl gegen direkte als auch gegen indirekte Diskriminierung erleichtern. Die unten stehende Erörterung soll veranschaulichen, wie dies im Hinblick auf die indirekte Diskriminierung erreicht werden könnte.

### 3.1. Sensible Daten und Berücksichtigung von Daten für statistische Zwecke und zur Gewährleistung der Nichtdiskriminierung

- (63) Das Verbot der Verarbeitung sensibler Daten kann keine uneingeschränkte Geltung beanspruchen. Die Entwürfe gestatten eine Reihe von Ausnahmeregelungen, die durchgehend mit Garantien ausgestattet sind, da die Verarbeitung sensibler Daten schwerwiegende Folgen für die betroffene Person haben kann, wenn keine Datenschutzgarantien zur Anwendung kommen.<sup>99</sup> Innerhalb der Grenzen dieser Garantien kann die Erhebung sensibler Daten unter bestimmten Voraussetzungen der Bekämpfung der Diskriminierung zugutekommen.
- (64) Die Europäische Kommission hat die Bedeutung und Notwendigkeit von Daten zur Ermittlung des Ausmaßes von Diskriminierung und zur Evaluierung der Fortschritte bei der Umsetzung einschlägiger Maßnahmen anerkannt. So hat die Europäische Kommission betont: „Genaue Daten sind unentbehrlich, um die Zahl und Art erfahrener Diskriminierungen zu bewerten und

---

<sup>97</sup> Zum Verordnungsentwurf siehe die Stellungnahme des EWSA, Punkt 4.16.2. Siehe außerdem die Überarbeitung des Übereinkommens 108, in deren Entwurf von Artikel 6 auf das „Risiko der Diskriminierung“ hingewiesen wird. Beratender Ausschuss für die Überarbeitung des Übereinkommens 108, S. 8.

<sup>98</sup> Artikel 9 und Artikel 33 Absatz 2 Buchstabe b des Verordnungsentwurfs und Artikel 8 des Richtlinienentwurfs. Dies stünde in Einklang mit der Empfehlung CM/Rec(2010)5 des Ministerkomitees des Europarats an die Mitgliedstaaten über Maßnahmen zur Bekämpfung von Diskriminierung aufgrund von sexueller Orientierung oder Geschlechtsidentität vom 31. März 2010, Randnr. 19: „Die Mitgliedstaaten sollten sicherstellen, dass personenbezogene Daten über die sexuelle Orientierung oder die Geschlechtsidentität einer Person nicht von öffentlichen Einrichtungen erfasst, gespeichert oder anderweitig benutzt werden, dies schließt insbesondere die Strafverfolgungsbehörden ein, außer wenn dies für die Durchführung konkreter, rechtmäßiger und legitimer Zwecke erforderlich ist; bestehende Unterlagen, die diesen Grundsätzen widersprechen, sollten vernichtet werden.“ Siehe auch Menschenrechtskommissar (2011), *Discrimination on grounds of sexual orientation and gender identity in Europe*, 2. Ausgabe, Council of Europe Publishing, 2011, S. 55.

<sup>99</sup> Siehe auch die Stellungnahme des EDSB, Randnr. 302.

um Maßnahmen vorzubereiten, anzupassen, zu überwachen und zu bewerten. Für alle Diskriminierungsgründe besteht ein beträchtlicher Bedarf an Daten.“<sup>100</sup>

- (65) In ihrem Gutachten über Fluggastdatensätze<sup>101</sup> stützte sich die FRA auf die Rechtsprechung des EGMR<sup>102</sup> sowie des EuGH<sup>103</sup> und unterstrich die Bedeutung der Verwendung statistischer Daten für die Bekämpfung der Diskriminierung. Im EU-Recht können statistische Daten genutzt werden, um eine Diskriminierungsvermutung zu begründen, die eine Umkehr der Beweislast zur Folge hat. Zu diesem Zweck können statistische Daten in Gerichtsverfahren hilfreich sein. Sie dienen ferner weiter gefassten Antidiskriminierungszwecken, wie beispielsweise einer allgemeinen oder gezielten Überwachung von Diskriminierung, die von politischen Entscheidungsträgern bei der Gestaltung von Maßnahmen gegen Diskriminierung als faktengestützte Informationen herangezogen werden können. Diese statistischen Daten können zudem die Ergreifung positiver Maßnahmen zur Bekämpfung von Diskriminierung befördern, wo diese festgestellt wurde.<sup>104</sup>
- (66) In der Praxis jedoch wird die Erhebung, Produktion, Analyse und Verbreitung solcher Statistiken zum Zwecke der Antidiskriminierung von vielen irrtümlich als Verstoß gegen das in Richtlinie 95/46/EG verankerte Verbot der Verarbeitung besonderer oder sensibler personenbezogener Daten betrachtet. Die Europäische Kommission stellte diese Wahrnehmung im Hinblick auf Daten über die ethnische Herkunft infrage, indem sie feststellte, dass „es den Mitgliedstaaten [obliegt] zu entscheiden, ob – vorbehaltlich der in der Datenschutz-Richtlinie [Richtlinie 95/46/EG] festgehaltenen Garantien – im Hinblick auf Statistiken zur Bekämpfung von Diskriminierungen ethnische Daten gesammelt werden sollen.“<sup>105</sup>
- (67) Neben der gesetzlich zulässigen Möglichkeit, unter bestimmten Voraussetzungen sensible Daten zu Antidiskriminierungszwecken zu erheben, liegen belastbare Evidenzdaten vor, welche die allgemeine Akzeptanz der Erhebung derartiger Daten belegen. Beispielsweise zeigt das Eurobarometer Spezial 263 mit dem Titel *Diskriminierung in der Europäischen Union*, dass „eine hohe Bereitschaft und relativ wenig Widerstand in der europäischen Öffentlichkeit [besteht], persönliche Informationen auf anonymer Basis bei einer Befragung

---

<sup>100</sup> Siehe Europäische Kommission (2008), *Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament, den Rat, den Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss und den Ausschuss der Regionen – Nichtdiskriminierung und Chancengleichheit: Erneueretes Engagement*, KOM(2008) 420 endgültig, Brüssel, 2. Juli 2008, S. 8.

<sup>101</sup> Siehe FRA (2011), *FRA-Gutachten – 1/2011, Fluggastdatensätze*, Wien, 14. Juni 2011 (im Folgenden: FRA-Gutachten zu Fluggastdatensätzen), S. 9. Siehe ferner FRA und EGMR (2011), *Handbuch zum europäischen Antidiskriminierungsrecht*, Luxemburg, Amt für Veröffentlichungen, 2011, S. 34 ff. und S. 155 ff., sowie FRA und EGMR (2012), *Handbook on European non-discrimination law: Case-law update July 2010-December 2011*, 2012.

<sup>102</sup> Zur Diskriminierung aufgrund der ethnischen Herkunft siehe EGMR, Urteil vom 13. November 2007, D. H. und andere/Tschechische Republik, Beschwerde Nr. 57325/00.

<sup>103</sup> Zur Diskriminierung aufgrund des Geschlechts siehe: EuGH, Verbundene Rechtssachen C-4/02 und C-5/02, *Hilde Schönheit gegen Stadt Frankfurt am Main* und *Silvia Becker gegen Land Hessen*, 23. Oktober 2003; sowie einen jüngeren Fall: EuGH, C-123/10, *Waltraud Brachner gegen Pensionsversicherungsanstalt*, 20. Oktober 2011.

<sup>104</sup> Siehe Julie Ringelheim und Olivier de Schutter (2010), *Ethnic monitoring – The processing of racial and ethnic data in anti-discrimination policies: reconciling the promotion of equality with privacy rights*, Brüssel, Bruylant, S. 38.

<sup>105</sup> Siehe Europäische Kommission (2006), *Mitteilung der Kommission an den Rat und das Europäische Parlament – Anwendung der Richtlinie 2000/43/EG des Rates vom 29. Juni 2000 zur Anwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes ohne Unterschied der Rasse oder der ethnischen Herkunft*, KOM(2006) 643 endgültig, Brüssel, 30. Oktober 2006, S. 10.

mitzuteilen, um Diskriminierung zu bekämpfen.“<sup>106</sup> Wie aus der Erhebung der Europäischen Union zu Minderheiten und Diskriminierung (EU-MIDIS) hervorgeht, trifft dies auch auf Personen zu, die selbst Minderheiten angehören. Insgesamt erklärten 65 % der 23 500 befragten Personen – die alle einer ethnischen Minderheit angehörten oder einen Migrationshintergrund hatten – bereit zu sein, für eine Bevölkerungsstudie auf anonymer Basis Angaben zu ihrer ethnischen Herkunft und ihrer Religion/Weltanschauung zu machen, wenn dies zur Bekämpfung von Diskriminierung beitragen könnte.<sup>107</sup>

- (68) Die Datenanalyse zu statistischen Zwecken – einschließlich personenbezogener Daten wie eigener Angaben zur ethnischen Herkunft oder Religion/Weltanschauung – kann erfolgen, ohne Hinweise auf Name und Anschrift oder andere personenbezogene Angaben der Befragten zu geben. Die Ermittlung von Mustern möglicher Diskriminierung (sowie anderer Muster) basiert auf der Analyse umfangreicher Datenreihen, wobei keine Notwendigkeit besteht, Rückschlüsse auf den Einzelnen zuzulassen. Vielmehr können mögliche Diskriminierungsmuster wissenschaftlich belegt werden, indem die Beziehungen zwischen unterschiedlichen Variablen – wie Geschlecht, Alter und ethnischer Herkunft – beispielsweise mit Beschäftigungsdaten oder Profiling-Ergebnissen in Bezug gesetzt werden. Anschließend kann anhand eines statistischen Signifikanztests festgestellt werden, ob bestimmte Muster eher zufällig auftreten werden, was wiederum Rückschlüsse auf eine mögliche Diskriminierung zulassen könnte.
- (69) Liegt die Fallzahl (beispielsweise die Zahl der im Rahmen einer Studie befragten Personen) unter einem bestimmten Wert, dürfen die Daten den in der Statistik herrschenden Konventionen zufolge nicht verwendet oder veröffentlicht werden, wenn sie Rückschlüsse auf den Einzelnen zulassen könnten, sofern nicht die Befragten dem ausdrücklich zugestimmt haben. Dies gewährleistet die Anonymität der betroffenen Personen und gestattet zugleich eine Analyse möglicher Diskriminierungsmuster. Eine solche Vorgehensweise unterscheidet sich von der Untersuchung einzelner Diskriminierungsfälle vor einem Gericht, bei der die Umstände eines Einzelfalls oder einiger bestimmter Fälle behandelt werden und auf eine Vergleichsperson Bezug genommen werden kann. Nachweise für Diskriminierungsmuster – auf der Grundlage umfangreicher Datenreihen – können jedoch vor Gericht als Belege für eine mögliche Diskriminierung herangezogen werden.
- (70) Der Verordnungsentwurf schlägt eine neue Ausnahmeregelung vor, welche die Erhebung sensibler Daten gestattet, wenn diese „vorbehaltlich der Bedingungen und Garantien des Artikels 83 für historische oder statistische Zwecke oder zum Zwecke der wissenschaftlichen Forschung erforderlich“<sup>108</sup> sind. Um die oben genannte Unklarheit zu beseitigen und den EU-Mitgliedstaaten die geeigneten Instrumente an die Hand zu geben, könnte in dieser Bestimmung ausdrücklich festgehalten werden, dass sensible Daten für

---

<sup>106</sup> Drei von vier EU-Bürgern wären bereit, persönliche Angaben zu ihrer ethnischen Herkunft (75 %) und ihrer Religion oder Weltanschauung (74 %) zu machen. Die Bereitschaft, Auskunft über die eigene sexuelle Ausrichtung (65 %) oder gesundheitliche Situation (71 %) zu geben, ist etwas weniger weit verbreitet. Siehe Europäische Kommission (2007), *Eurobarometer Spezial 263, Diskriminierung in der Europäischen Union*, S. 27.

<sup>107</sup> FRA (2009), *EU-MIDIS – Erhebung der Europäischen Union zu Minderheiten und Diskriminierung, Bericht über die wichtigsten Ergebnisse*, Luxemburg, Amt für Veröffentlichungen, 2011, S. 300.

<sup>108</sup> Artikel 9 Absatz 2 Buchstabe i des Verordnungsentwurfs. Artikel 83 des Verordnungsentwurfs regelt die Datenverarbeitung zu historischen oder statistischen Zwecken sowie zum Zwecke der wissenschaftlichen Forschung.

die Zwecke der Bekämpfung der Diskriminierung aus den in Artikel 21 der Grundrechte-Charta genannten Gründen erhoben werden dürfen.<sup>109</sup>

- (71) Eine solche Änderung könnte in Anlehnung an Artikel 31 BRK<sup>110</sup> erfolgen, der verlangt, dass die Vertragsstaaten geeignete Informationen erheben, welche die Ausarbeitung politischer Konzepte zur Durchführung von Maßnahmen zur Bekämpfung der Diskriminierung von Menschen mit Behinderungen unterstützen. Diese statistischen Angaben und Forschungsdaten sind im Einklang mit den Datenschutzbestimmungen zu erheben.<sup>111</sup>
- (72) Ein ähnlicher Ansatz könnte mit Blick auf Artikel 8 des Richtlinienentwurfs verfolgt werden, indem dieser um eine ausführlichere Auflistung der Ausnahmen vom Verbot der Verarbeitung sensibler Daten ergänzt wird.<sup>112</sup>

## 3.2. Sensible Daten und Rechts- und Handlungsfähigkeit

- (73) Artikel 9 Absatz 2 Buchstabe c des Verordnungsentwurfs gestattet die Verarbeitung sensibler Daten, wenn die betroffene Person „aus rechtlichen Gründen außerstande [ist], ihre Einwilligung zu geben“. Dieser Wortlaut könnte möglicherweise auf Menschen mit Behinderungen bezogen werden.<sup>113</sup> Artikel 9 Absatz 2 Buchstabe c ist in vielen EU-Mitgliedstaaten relevant, in denen Menschen mit geistigen Behinderungen oder psychischen Gesundheitsproblemen die Rechts- und Handlungsfähigkeit aberkannt werden kann.<sup>114</sup> Eine Aberkennung der Rechts- und Handlungsfähigkeit steht jedoch nicht in vollem Einklang mit den Bestimmungen der BRK, die von den meisten EU-Mitgliedstaaten ratifiziert wurde. Artikel 12 der BRK bekräftigt, dass Menschen mit Behinderungen als „Rechtssubjekt“ anzuerkennen sind und „gleichberechtigt mit anderen Rechts- und Handlungsfähigkeit genießen“. Artikel 12 der BRK fordert auch Gesetzesreformen, die eine

---

<sup>109</sup> Siehe Artikel 6 des Entwurfs des überarbeiteten Übereinkommens 108. Siehe Beratender Ausschuss für die Überarbeitung des Übereinkommens 108, S. 14.

<sup>110</sup> UN, *Übereinkommen der Vereinten Nationen über die Rechte von Menschen mit Behinderungen* (Behindertenrechtskonvention, BRK), 13. Dezember 2006 (im Folgenden: BRK).

<sup>111</sup> Bislang wurde die BRK von 23 EU-Mitgliedstaaten und der EU ratifiziert. Artikel 31 BRK lautet:

- „1. Die Vertragsstaaten verpflichten sich zur Sammlung geeigneter Informationen, einschließlich statistischer Angaben und Forschungsdaten, die ihnen ermöglichen, politische Konzepte zur Durchführung dieses Übereinkommens auszuarbeiten und umzusetzen. Das Verfahren zur Sammlung und Aufbewahrung dieser Informationen muss
- a) mit den gesetzlichen Schutzvorschriften, einschließlich der Rechtsvorschriften über den Datenschutz, zur Sicherung der Vertraulichkeit und der Achtung der Privatsphäre von Menschen mit Behinderungen im Einklang stehen;
  - b) mit den international anerkannten Normen zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten und den ethischen Grundsätzen für die Sammlung und Nutzung statistischer Daten im Einklang stehen.

2. Die im Einklang mit diesem Artikel gesammelten Informationen werden, soweit angebracht, aufgeschlüsselt und dazu verwendet, die Umsetzung der Verpflichtungen aus diesem Übereinkommen durch die Vertragsstaaten zu beurteilen und die Hindernisse, denen sich Menschen mit Behinderungen bei der Ausübung ihrer Rechte gegenübersehen, zu ermitteln und anzugehen.“

<sup>112</sup> Siehe die Stellungnahme des EDSB, Randnr. 360.

<sup>113</sup> Siehe auch die Stellungnahme des EDSB, Randnr. 130, und die Stellungnahme der Artikel-29-Datenschutzgruppe, S. 15

<sup>114</sup> Siehe FRA (erscheint in Kürze), *Legal capacity of persons with intellectual disabilities and persons with mental health problems*, Luxemburg, Amt für Veröffentlichungen.

unterstützte Entscheidungsfindung gestatten. Selbst wenn ein Mensch mit einer Behinderung erheblicher Unterstützung bedarf, ist die unterstützende Person verpflichtet, den Menschen in die Lage zu versetzen, seine Rechts- und Handlungsfähigkeit entsprechend seinen eigenen Wünschen auszuüben. Der für die Überwachung der Umsetzung der BRK zuständige Ausschuss für die Rechte von Menschen mit Behinderungen hat die Regierungen unmissverständlich aufgefordert, ihre nationalen Rechtsvorschriften zu überarbeiten und Regelungen der ersatzweisen Entscheidungsfindung durch rechtliche Rahmenbedingungen für eine unterstützte Entscheidungsfindung zu ersetzen.<sup>115</sup> Es könnte eine Änderung von Artikel 9 des Verordnungsentwurfs in Erwägung gezogen werden, um die uneingeschränkte Einhaltung der BRK und der Artikel 21 und 26 der Grundrechte-Charta (Integration von Menschen mit Behinderung) zu gewährleisten.

### 3.3. Sensible Daten und Profiling

- (74) Der Verordnungsentwurf und der Richtlinienentwurf befassen sich mit auf Profiling basierenden Maßnahmen.<sup>116</sup> Der Verordnungsentwurf verankert das Recht der betroffenen Person, nicht einer auf Profiling basierenden Maßnahme unterworfen zu werden.<sup>117</sup> Im Richtlinienentwurf zählt dieses Recht zu den Datenschutzgrundsätzen.<sup>118</sup> Die beiden Rechtsinstrumente könnten dahin gehend angeglichen werden, dass das Recht, nicht einer auf Profiling basierenden Maßnahme unterworfen zu werden, in beiden Fällen als Bestandteil der Rechte der betroffenen Person verankert wird.
- (75) Beide Rechtsinstrumente verbieten die automatisierte Verarbeitung personenbezogener Daten „ausschließlich“ auf der Grundlage sensibler Daten.<sup>119</sup> Im Kontext der Bekämpfung diskriminierender ethnischer Profilings könnte es wichtig sein, die Garantien zu verstärken.<sup>120</sup> So könnte die Verwendung der erweiterten Formulierung „ausschließlich oder vorwiegend“ in Betracht gezogen werden.

### 3.4. Erwägungen

#### *Nichtdiskriminierung*

- (76) Die Bestimmungen über sensible Daten dienen dem Schutz der Privatsphäre und des Rechts auf Nichtdiskriminierung. Es könnte in Betracht gezogen werden, im Einklang mit Artikel 21 der Grundrechte-Charta sowohl im Verordnungs- als auch im Richtlinienentwurf die „sexuelle Ausrichtung“ in die Liste der sensiblen Daten aufzunehmen.

---

<sup>115</sup> Siehe die jüngsten Veröffentlichungen, UN, Ausschuss für die Rechte von Menschen mit Behinderungen (2012), *Consideration of reports submitted by States parties under article 35 of the Convention, Concluding observations prepared by the Committee on the Rights of Persons with Disabilities, CRPD/C/HUN/CO/1*, Genf, 27. September 2012, Randnr. 24f.

<sup>116</sup> Siehe Erwägungsgrund 58 und Artikel 20 des Verordnungsentwurfs sowie Erwägungsgrund 27 und Artikel 9 des Richtlinienentwurfs.

<sup>117</sup> Kapitel III des Verordnungsentwurfs über die Rechte der betroffenen Person.

<sup>118</sup> Kapitel II des Richtlinienentwurfs über die Grundsätze.

<sup>119</sup> Siehe Artikel 20 Absatz 3 des Verordnungsentwurfs und Artikel 9 Absatz 2 des Richtlinienentwurfs.

<sup>120</sup> Siehe FRA (2010), *Für eine effektivere Polizeiarbeit, Diskriminierendes „Ethnic Profiling“ erkennen und vermeiden: ein Handbuch*, Luxemburg, Amt für Veröffentlichungen, 2010, S. 24. Siehe auch das FRA-Gutachten über Fluggastdatensätze, S. 7f.

*Statistische Daten zur Bekämpfung von Diskriminierung*

- (77) Die statistische Aufbereitung sensibler Daten kann zur Aufdeckung von Diskriminierungsmustern beitragen, die für die Erarbeitung politischer Strategien und spezifischer Maßnahmen sowie für die Beweisführung vor Gericht herangezogen werden können. Es wäre demnach zu erwägen, im Zusammenhang mit der Bekämpfung von Diskriminierung mithilfe statistischer Datenerhebungen einen konkreten Verweis auf Artikel 21 der Grundrechte-Charta aufzunehmen.

*Sensible Daten und Rechts- und Handlungsfähigkeit*

- (78) Die Aberkennung der Rechts- und Handlungsfähigkeit entspricht nicht in vollem Umfang den internationalen Verpflichtungen, die sich aus dem Übereinkommen der Vereinten Nationen über die Rechte von Menschen mit Behinderungen (BRK) ergeben. Daher könnte in Betracht gezogen werden, Artikel 9 des Verordnungsentwurfs mit den Bestimmungen von Artikel 12 BRK über die gleiche Anerkennung vor dem Recht in Einklang zu bringen.

*Sensible Daten und Profiling*

- (79) Im Verordnungsentwurf sind auf Profiling und automatisierter Verarbeitung von Daten basierende Maßnahmen Gegenstand des Kapitels über die Rechte der betroffenen Person, während diese Maßnahmen im Richtlinienentwurf im Rahmen der Grundsätze behandelt werden. Im Sinne einer Angleichung der beiden Dokumente könnten auf Profiling und automatisierter Datenverarbeitung basierende Maßnahmen in beiden Rechtsinstrumenten dem Kapitel über die Rechte der betroffenen Person zugeordnet werden.
- (80) Beide Rechtsinstrumente verbieten das Profiling „ausschließlich“ auf der Grundlage sensibler Daten. Sowohl der Verordnungs- als auch der Richtlinienentwurf könnten einen umfassenderen Schutz vor dem Missbrauch sensibler Daten bieten, wenn diese ein Verbot des Profiling „ausschließlich oder vorwiegend“ auf der Grundlage sensibler Daten enthielten.

## 4. Zugang zur Justiz

- (81) Nach Maßgabe des Völkerrechts, einschließlich der europäischen Menschenrechtsbestimmungen, müssen die Staaten jeder Person, deren Rechte verletzt worden sind, das Recht auf Zugang zu einem Gericht oder einer alternativen Streitbeilegungsstelle sowie auf einen Rechtsbehelf garantieren. Gemäß Artikel 47 der Grundrechte-Charta hat jede Person das „Recht auf einen wirksamen Rechtsbehelf und ein unparteiisches Gericht“. Darüber hinaus schreibt Artikel 19 Absatz 1 EUV vor, dass die „Mitgliedstaaten die [...] erforderlichen Rechtsbehelfe [schaffen], damit ein wirksamer Rechtsschutz in den vom Unionsrecht erfassten Bereichen gewährleistet ist.“ Zwar genießen die EU-Mitgliedstaaten einen gewissen Ermessensspielraum in ihrer Entscheidung darüber, welche Maßnahmen für den Schutz der dem Einzelnen aus dem EU-Recht erwachsenden Rechte am besten geeignet sind, jedoch sind dabei nach Maßgabe des in Artikel 4 Absatz 3 EUV verankerten Grundsatzes der loyalen Zusammenarbeit die Mindestanforderungen der Wirksamkeit, Gleichwertigkeit, Verhältnismäßigkeit und Abschreckung zu wahren.<sup>121</sup>

---

<sup>121</sup> Siehe beispielsweise: EuGH, C-432/05, *Unibet (London) Ltd und Unibet (International) Ltd gegen Justizminister* (Slg. 2007, I-02271), 13. März 2007, Randnrn. 37 bis 39 und 42.

- (82) Was die Gerichte betrifft, so belegen die von der FRA in ihrem Bericht über den Zugang zur Justiz vorgelegten Daten und Fakten, dass Beschwerdeführer mit zahlreichen Hindernissen zu kämpfen haben, die einer wirksamen Durchsetzung ihrer Rechte im Wege stehen.<sup>122</sup> Die Gerichte haben bereits bei mehreren Gelegenheiten festgestellt, dass diese Hürden den Bestimmungen der Grundrechte-Charta und der EMRK zuwiderlaufen.<sup>123</sup> Sie ergeben sich unter anderem aus den Kosten eines Gerichtsverfahrens, eng gefassten Regelungen über die Klagebefugnis sowie erheblichen Verzögerungen bei den gerichtlichen Verfahren in manchen EU-Mitgliedstaaten. Jede von ihnen schreckt den Einzelnen davon ab, gerichtliche Klage einzureichen, und mindert damit die Wirksamkeit seines Rechts auf Zugang zur Justiz. Darüber hinaus empfinden die Opfer von Menschenrechtsverletzungen die verfügbaren Rechtsbehelfe als zu komplex und kostspielig. Oft kennen sie insbesondere ihre im EU- und/oder Völkerrecht verankerten materiell- und verfahrensrechtlichen Rechte nicht und versuchen daher nicht, diese auf gerichtlichem Wege durchzusetzen.<sup>124</sup> Den jüngsten Erkenntnissen der FRA zum Zugang von Diskriminierungsopfern zur Justiz in der EU zufolge besteht ein zentrales Hindernis für den Zugang der Betroffenen zur Justiz darin, dass sie nicht wissen, an welche Einrichtung sie sich mit ihren Beschwerden über Diskriminierungen wenden können. Zudem wurde festgestellt, dass die Vielzahl der den Opfern von Grundrechtsverletzungen offenstehenden Möglichkeiten ihren Zugang zur Justiz weiter erschwert.<sup>125</sup>
- (83) Die Europäische Kommission unterstreicht in ihrer Folgenabschätzung ebenfalls, dass sich derartige Defizite auf den Datenschutz auswirken.<sup>126</sup>
- (84) In mehreren Erwägungsgründen der beiden Entwürfe werden die relevanten Grundrechtsprinzipien genannt, einschließlich der geltenden Normen, die einzuhalten sind, um eine wirksame Ausübung des Rechts auf Zugang zur Justiz zu gewährleisten.<sup>127</sup> Allerdings hätten in beide Rechtsinstrumente einschlägige materiellrechtliche Bestimmungen aufgenommen werden können, die die erforderlichen Einzelheiten und konkreten Maßnahmen für den Schutz des Rechts auf Zugang zur Justiz hätten nennen können.

---

<sup>122</sup> FRA (2011), *Zugang zur Justiz in Europa: Ein Überblick über Herausforderungen und Chancen*, Luxemburg, Amt für Veröffentlichungen, 2011; und FRA (2010), *Erhebung der Europäischen Union zu Minderheiten und Diskriminierung (EU-MIDIS), Bericht der Reihe „Daten kurz gefasst“ 3, Rechtsbewusstsein und Gleichbehandlungsstellen*, Luxemburg, Amt für Veröffentlichungen, 2010. Siehe auch FRA (erscheint in Kürze), *Access to justice in cases of discrimination in the EU*, Luxemburg, Amt für Veröffentlichungen.

<sup>123</sup> Siehe beispielsweise: EuGH, C-279/09, *DEB Deutsche Energiehandels- und Beratungsgesellschaft mbH gegen Deutschland*, 22. Dezember 2010, Randnrn. 28–61; EuGH, C-174/02, *Streekgewest Westelijk Noord-Brabant gegen Staatssecretaris van Financiën*, 13. Januar 2005, Randnr. 18. Siehe auch: EGMR, *Albanese gegen Italien*, Nr. 77924/01, 23. März 2006, Randnr. 74; EGMR, *Stankov gegen Bulgarien*, Nr. 68490/01, 12. Juli 2007, Randnrn. 50–55.

<sup>124</sup> FRA (2011), *Zugang zur Justiz in Europa: Ein Überblick über Herausforderungen und Chancen*, Luxemburg, Amt für Veröffentlichungen, 2011. Siehe auch FRA (erscheint in Kürze), *Access to justice in cases of discrimination in the EU*, Luxemburg, Amt für Veröffentlichungen.

<sup>125</sup> *Ibid.* Siehe auch FRA (2012), *Fundamental rights: challenges and achievements in 2011*, Luxemburg, Amt für Veröffentlichungen, Focus.

<sup>126</sup> Folgenabschätzung der Kommission, Anhang 2, S. 36f.

<sup>127</sup> Siehe Erwägungsgründe 93, 94, 100, 117 und 139 des Verordnungsentwurfs sowie Erwägungsgründe 53, 56, 63 und 80 des Richtlinienentwurfs.

## 4.1. Klagebefugnis

- (85) Die Klagebefugnis eröffnet den Zugang zur Justiz.<sup>128</sup> Sowohl im Verordnungsentwurf als auch im Richtlinienentwurf<sup>129</sup> sind Organisationen oder Verbände vorgesehen, die das Recht haben, im Namen einer oder mehrerer betroffener Personen vor einem zuständigen Gericht Klage zu erheben. Hiermit wird der Zugang zur Justiz erleichtert.<sup>130</sup> Zugleich könnte eine weitere Ausweitung der Bestimmungen über die Klagebefugnis in Richtung eines großzügigeren Verfahrens für Sammelklagen ins Auge gefasst werden, da hiermit eine insgesamt positive Wirkung auf die Durchsetzung der Rechte der Rechtsinhaber (betroffenen Personen) in der Praxis erzielt würde.<sup>131</sup>
- (86) In ihrer Folgenabschätzung erkennt die Europäische Kommission die Tatsache an, dass es „zahlreiche Fälle [gibt], in denen eine Person von einer Verletzung der Datenschutzbestimmungen betroffen ist, die darüber hinaus eine erhebliche Zahl weiterer Personen in einer ähnlichen Situation betrifft.“<sup>132</sup>
- (87) Die Forschungsergebnisse der FRA bestätigen, dass eine Ausweitung der Klagebefugnis, um eine bestimmte Form von Popularklagen zuzulassen, sowohl für Gerichte, als auch für andere, außergerichtliche Stellen (im vorliegenden Fall die nationalen Datenschutzbehörden) einen Fortschritt darstellen könnten.<sup>133</sup> Die laufende öffentliche Konsultation der Europäischen Kommission über die Einführung eines „kollektiven Rechtsschutzes“ zeigt jedoch, dass die EU-Mitgliedstaaten sehr unterschiedliche Ansätze für die Regelung der Klagebefugnis verfolgen.<sup>134</sup>
- (88) Jedoch erlauben alle EU-Mitgliedstaaten entsprechend den ihnen aus dem Aarhus-Übereinkommen<sup>135</sup> erwachsenden Verpflichtungen eine bestimmte Form von Popularklagen in Umweltangelegenheiten. Dies legt den Schluss nahe, dass weiter gefasste Regelungen der Klagebefugnis im Grundsatz akzeptabel sind und der EU-Gesetzgeber die Ausweitung der EU-Regelungen auf die Klagebefugnis in anderen Rechtsbereichen, einschließlich der Datenschutzbestimmungen, in Betracht ziehen könnte, und zwar

<sup>128</sup> FRA (2011), *Zugang zur Justiz in Europa: Ein Überblick über Herausforderungen und Chancen*, Luxemburg, Amt für Veröffentlichungen, 2011, S. 39.

<sup>129</sup> Artikel 76 des Verordnungsentwurfs und Artikel 53 des Richtlinienentwurfs.

<sup>130</sup> Siehe auch die Folgenabschätzung der Kommission, Anhang 7, S. 129. Siehe ferner Erwägungsgrund 112 des Verordnungsentwurfs.

<sup>131</sup> Siehe die Stellungnahme des EDSB, Randnr. 261, und die Stellungnahme des EWSA, Punkt 1.9 und 4.18.1.

<sup>132</sup> Folgenabschätzung der Kommission, Anhang 2, Punkt 10.10.1.

<sup>133</sup> FRA (2011), *Zugang zur Justiz in Europa: Ein Überblick über Herausforderungen und Chancen*, Luxemburg, Amt für Veröffentlichungen, 2011; und FRA (2012), *Fundamental rights: challenges and achievements in 2011*, Luxemburg, Amt für Veröffentlichungen, 2012, S. 205f.; siehe auch FRA (erscheint in Kürze), *Access to justice in cases of discrimination in the EU*, Luxemburg, Amt für Veröffentlichungen.

<sup>134</sup> Europäische Kommission (2011), *Kollektiver Rechtsschutz: Hin zu einem kohärenten europäischen Ansatz*, SEK(2011) 173 endgültig, Brüssel, 4. Februar 2011. Siehe auch Europäisches Parlament (2012), *Standing up for your right(s) in Europe. A Comparative study on Legal Standing (Locus Standi) before the EU and Member States' Courts*, Brüssel, Directorate General for Internal Policies, 2012.

<sup>135</sup> UN, Wirtschaftskommission für Europa (UNECE), Artikel 9 des Übereinkommens über den Zugang zu Informationen, die Öffentlichkeitsbeteiligung an Entscheidungsverfahren und den Zugang zu Gerichten in Umweltangelegenheiten (Aarhus-Übereinkommen), Aarhus, 25. Juni 1998 (im Folgenden: Aarhus-Übereinkommen). Das Aarhus-Übereinkommen wurde von allen EU-Mitgliedstaaten sowie von der EU ratifiziert. Zur einschlägigen Rechtsprechung des EuGH bezüglich der Auslegung der Regelungen zur Klagebefugnis gemäß dem Aarhus-Übereinkommen siehe: EuGH, C-240/09, *Lesoochránárske zoskupenie VLK gegen Ministerstvo životného prostredia Slovenskej republiky*, 18. März 2011.

insbesondere dann, wenn Einzelklagen – wie in Randnummer 82 erläutert – in der Praxis wenig Aussicht auf Wirksamkeit haben.

- (89) Daher könnte die Möglichkeit in Betracht gezogen werden, in beide Entwürfe ein Recht aller Einrichtungen, Organisationen oder Verbände aufzunehmen, Klagen bezüglich Verstößen gegen den Schutz personenbezogener Daten zu erheben – und damit nicht nur im Namen einer Einzelperson, sondern vielmehr im öffentlichen Interesse zu handeln. Eine solche Änderung würde Organisationen der Zivilgesellschaft und anderen im Datenschutz tätigen Einrichtungen mit dem erforderlichen Fachwissen und den notwendigen Kenntnissen über die Gesetzeslage und die Situation in der Praxis die Möglichkeit geben, in Streitsachen eine aktivere Funktion zu übernehmen. Dies würde wiederum zu einer besseren Umsetzung des Datenschutzrechts beitragen, insbesondere in Fällen, in denen bestimmte Verfahren eine Vielzahl von Menschen betreffen und/oder die Opfer von Verstößen gegen die Datenschutzbestimmungen wahrscheinlich keine Klage gegen den für die Verarbeitung Verantwortlichen erheben würden, da sie die damit verbundenen Kosten, Verzögerungen und Belastungen scheuen. Die Einführung weiter gefasster Regelungen zur Klagebefugnis müsste mit bestimmten Garantien einhergehen, um die Gratwanderung zwischen der Prävention missbräuchlicher Klagen und einem wirksamen Zugang der betroffenen Personen zur Justiz zu bewältigen.

## 4.2. Wirksame Verfahren zur Rechtsdurchsetzung

- (90) In dem vorgeschlagenen Reformpaket sind zwei Formen von Verfahren zur Rechtsdurchsetzung auf nationaler Ebene vorgeschrieben. Um ihre Datenschutzrechte durchzusetzen, können betroffene Personen Beschwerde bei Datenschutzbehörden (Verwaltungsverfahren) und Gerichten (Gerichtsverfahren) einreichen. Das Reformpaket baut auf der in Richtlinie 95/46/EG enthaltenen Bestimmung zu Rechtsbehelfen auf.<sup>136</sup>
- (91) Nach der ständigen Rechtsprechung des EGMR muss jeder einer betroffenen Person zur Verfügung stehende Rechtsbehelf den Kriterien der Verfügbarkeit, Angemessenheit und Wirksamkeit entsprechen. Es genügt nicht, dass ein Rechtsbehelf nur theoretisch und nach dem Gesetz verfügbar ist.<sup>137</sup> Er muss auch in der Praxis wirksam sein. Die Wirksamkeit eines Rechtsbehelfs wird in der Praxis aus Gründen behindert, die unter anderem mit der Komplexität der Verfahren, Verzögerungen oder den mit den Verfahrensvorschriften verbundenen Belastungen in Zusammenhang stehen. Diese Hürden behindern oder beschränken häufig den Zugang der betroffenen Personen in einer Weise oder in einem Ausmaß, dass der Wesensgehalt des Rechts beeinträchtigt ist.<sup>138</sup>
- (92) Die vorläufigen Ergebnisse einer Feldstudie der FRA über Verfahren zur Rechtsdurchsetzung im Bereich des Datenschutzes deuten darauf hin, dass die Opfer von Verstößen gegen die Datenschutzbestimmungen nur zögernd bei den Gerichten Rechtsbehelfe gegen für die Verarbeitung Verantwortliche einlegen. Diese Zurückhaltung steht offenbar in Zusammenhang mit Formalitäten, Kosten, Verzögerungen und Unsicherheiten, aber auch mit einer auf nationaler Ebene verbreiteten Tendenz, die Möglichkeit, vor Gericht wegen einer Verletzung des Rechts auf Datenschutz Schadenersatz geltend zu machen, aufgrund

---

<sup>136</sup> Siehe Artikel 73–75 des Verordnungsentwurfs und Artikel 50–52 des Richtlinienentwurfs.

<sup>137</sup> Siehe beispielsweise: EGMR, *Kudła gegen Polen*, Nr. 30210/96, 26. Oktober 2000, Randnr. 57, oder EGMR, *BSS gegen Belgien und Griechenland*, Nr. 30696/09, 21. Januar 2011, Randnrn. 286–293.

<sup>138</sup> Siehe beispielsweise: EGMR, *Paul und Audrey Edwards*, Nr. 46477/99, 14. März 2002, Randnr. 99; EGMR, *Kadlec gegen Tschechische Republik*, Nr. 49478/99, 5. Mai 2004, Randnr. 26; oder EGMR, *Öneryıldız gegen Türkei*, Nr. 48939/99, 30. November 2004, Randnrn. 154 und 156.

strenger Verfahrensvorschriften und Beweispflichten zu verwerfen. Dies kann dazu führen, dass die Wirksamkeit von gerichtlichen Rechtsbehelfen in der Praxis infrage gestellt wird.<sup>139</sup>

- (93) Durch die Datenschutzreform erhalten die Datenschutzbehörden die Befugnis, verwaltungsrechtliche Sanktionen zu verhängen.<sup>140</sup> Wie im Rahmen der vorliegenden Forschungsarbeiten der FRA unterstrichen wird, ist dies eine der zentralen Befugnisse, die erforderlich sind, um die Einhaltung der Datenschutzbestimmungen zu gewährleisten.<sup>141</sup> Um die Wirksamkeit des Zugangs zu Rechtsbehelfen zu verbessern, könnte es jedoch sinnvoll sein, die Datenschutzbehörden darüber hinaus mit der Befugnis auszustatten, Schadenersatz zuzuerkennen. Dies würde nicht die Befugnis eines Richters berühren, Schadenersatzleistungen zuzuerkennen oder etwaige Entscheidungen der nationalen Datenschutzbehörden über zu leistenden Schadenersatz zu prüfen, den Opfern aber dennoch eine Alternative eröffnen, um Schadenersatz zu erlangen.<sup>142</sup>
- (94) Die Datenschutzbehörden könnten in Fällen von Verstößen gegen die Datenschutzbestimmungen die bevorzugte Anlaufstelle darstellen. Sie könnten Beschwerden entgegennehmen, Untersuchungen durchführen,<sup>143</sup> unter Wahrnehmung ihrer Abhilfe- und/oder Sanktionsbefugnisse<sup>144</sup> verbindliche Entscheidungen treffen sowie angemessene Schadenersatzleistungen zuerkennen. Solche erweiterten Befugnisse würden wahrscheinlich die Kosten, Verzögerungen und Formalitäten im Zusammenhang mit den Verfahren zur Rechtsdurchsetzung auf nationaler Ebene reduzieren.
- (95) Im Bereich der Nichtdiskriminierung wurde bereits ein ähnlicher Mechanismus in Gestalt außergerichtlicher Stellen geschaffen, die befugt sind, Schadenersatzleistungen zuzuerkennen. Auf der Grundlage der Richtlinie zur Gleichbehandlung ohne Unterschied der Rasse<sup>145</sup> wurden in den EU-Mitgliedstaaten nationale Gleichbehandlungsstellen eingerichtet, um betroffenen Personen die Möglichkeit zu geben, Schadenersatz zu erlangen, ohne ein Gerichtsverfahren anstrengen zu müssen.<sup>146</sup> Zugleich verpflichtet die Richtlinie zur Gleichbehandlung ohne Unterschied der Rasse die EU-Mitgliedstaaten, die Öffentlichkeit, einschließlich der potenziellen Opfer, für diese Möglichkeiten zu sensibilisieren.<sup>147</sup>
- (96) Sowohl der EuGH als auch der EGMR erkennen die Gültigkeit außergerichtlicher Streitbeilegungsverfahren an, soweit deren Entscheidungen von einer richterlichen Stelle

---

<sup>139</sup> FRA (2010), *Datenschutz in der Europäischen Union: die Rolle der nationalen Datenschutzbehörden, Stärkung der Grundrechte-Architektur in der EU – Teil II*, Luxemburg, Amt für Veröffentlichungen, 2010, sowie FRA (erscheint in Kürze), *Redress mechanisms in the area of data protection in the EU*, Luxemburg, Amt für Veröffentlichungen.

<sup>140</sup> Artikel 79 des Verordnungsentwurfs.

<sup>141</sup> FRA (2010), *Datenschutz in der Europäischen Union: die Rolle der nationalen Datenschutzbehörden, Stärkung der Grundrechte-Architektur in der EU – Teil II*, Luxemburg, Amt für Veröffentlichungen, 2010, S. 6.

<sup>142</sup> Artikel 75 in Verbindung mit Artikel 77 des Verordnungsentwurfs und Artikel 52 in Verbindung mit Artikel 54 des Richtlinienentwurfs.

<sup>143</sup> Artikel 52 und Artikel 53 des Verordnungsentwurfs bzw. Artikel 45 und Artikel 46 des Richtlinienentwurfs.

<sup>144</sup> Artikel 79 des Verordnungsentwurfs.

<sup>145</sup> Richtlinie 2000/43/EG des Rates vom 29. Juni 2000 zur Anwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes ohne Unterschied der Rasse oder der ethnischen Herkunft, ABl. L 180 vom 19. Juli 2000, S. 22 (im Folgenden: Richtlinie 2000/43/EG).

<sup>146</sup> Beispielsweise ist die irische Gleichstellungsstelle (*Equality Tribunal*) befugt, den Beschwerdeführern Schadenersatzleistungen zuzusprechen.

<sup>147</sup> Artikel 10 der Richtlinie 2000/43/EG des Rates.

überwacht werden können (was wiederum den Bestimmungen von Artikel 6 EMRK entspricht) und sofern die alternativen Verfahren selbst den allgemeinen Anforderungen der Fairness entsprechen.<sup>148</sup> Eine der in der einschlägigen Rechtsprechung diesbezüglich festgehaltenen Vorgaben betrifft die Unabhängigkeit und Unparteilichkeit der betreffenden Stelle oder Amtsperson.<sup>149</sup>

- (97) Wie sowohl in den zentralen Erwägungsgründen als auch im Rahmen der materiellrechtlichen Bestimmungen des Verordnungsentwurfs und des Richtlinienentwurfs verankert,<sup>150</sup> ist es ebenso wichtig, eine angemessene Personalausstattung und ausreichende finanzielle Mittel der nationalen Datenschutzbehörden zu gewährleisten. Diesbezüglich erinnert die FRA an ihren im Jahr 2010 veröffentlichten Bericht, der ein Gutachten in dieser Angelegenheit enthält.<sup>151</sup>
- (98) Daher könnte in Betracht gezogen werden, die vorhandenen Verfahren zur Rechtsdurchsetzung in den EU-Mitgliedstaaten in den aktuellen Vorschlägen durch gemeinsame europäische Regelungen zu straffen, indem die nationalen Datenschutzbehörden mit der Befugnis ausgestattet werden, Schadenersatzleistungen zuzuerkennen.

#### 4.2.1. Unabhängigkeit der Datenschutzbehörden

- (99) Die vorgeschlagenen Artikel über die Unabhängigkeit der Datenschutzbehörden bilden eine tragfähige Grundlage für deren Unabhängigkeit. Dies gilt insbesondere für das Verfahren zur Benennung der Mitglieder des Leitungsgremiums.<sup>152</sup> Die dabei verwendete Formulierung geht auf ein Urteil des EuGH zurück, in dem es heißt: „[...] das Leitungspersonal der Kontrollstellen [kann] vom Parlament oder der Regierung bestellt werden“.<sup>153</sup> Die FRA erinnert in ihrem Gutachten an die Unabhängigkeit der Datenschutzbehörden: „Die [...] Garantien der Unabhängigkeit sollten im Einzelnen spezifiziert werden, um eine wirksame Unabhängigkeit der Datenschutzbehörden auch in der Praxis gewährleisten zu können. Daher sollte in einer künftigen Änderung der Richtlinie

---

<sup>148</sup> Siehe EGMR, *Lithgow und Andere gegen Vereinigtes Königreich*, Nrn. 9006/80, 9262/81, 9263/81, 9265/81, 9266/81, 9313/81 und 9405/81, Urteil vom 8. Juli 1986, Randnr. 201–202; EGMR, *Rotaru gegen Rumänien*, Nr. 28341/95, 4. Mai 2000, Randnr. 69. Vergleiche EGMR, *Peck gegen Vereinigtes Königreich*, Nr. 44647/98, 28. Januar 2003, Randnr. 109.

<sup>149</sup> Zu den allgemeinen Grundsätzen der Unabhängigkeit der Gerichte siehe EGMR, *Kleyn und Andere gegen Niederlande*, Nr. 39343/98, 39651/98, 43147/98 und 46664/99, 6. Mai 2003, Randnr. 190. Siehe ferner EuGH, C-506/04, *Graham Wilson gegen Ordre des avocats du barreau de Luxembourg*, 19. September 2006, Randnrn. 47–53. Siehe auch die Bemerkungen zur Unabhängigkeit in der Stellungnahme des EDSB, Randnrn. 234–236.

<sup>150</sup> Erwägungsgrund 94 des Verordnungsentwurfs und Erwägungsgrund 53 des Richtlinienentwurfs sowie Artikel 47 Absatz 5 des Verordnungsentwurfs und Artikel 40 Absatz 5 des Richtlinienentwurfs.

<sup>151</sup> FRA (2010), *Datenschutz in der Europäischen Union: die Rolle der nationalen Datenschutzbehörden, Stärkung der Grundrechte-Architektur in der EU – Teil II*, Luxemburg, Amt für Veröffentlichungen, 2010, S. 8. Siehe auch den Bericht über das FRA-Symposium, S. 12f. Siehe ferner die Folgenabschätzung der Kommission, Anhang 2, S. 42, und die Stellungnahme der Artikel-29-Datenschutzgruppe, S. 8 und 19.

<sup>152</sup> Siehe Artikel 48 Absatz 1 des Verordnungsentwurfs, Erwägungsgrund 95 des Richtlinienentwurfs und den Bericht über das FRA-Symposium, S. 10f. Siehe ferner die Stellungnahme des EDSB, Randnr. 236 zur Bedeutung der Benennung der Mitglieder von Datenschutzbehörden.

<sup>153</sup> EuGH, C-518/07, *Kommission gegen Deutschland*, 9. März 2010, Randnr. 44.

auf die sogenannten ‚Pariser Grundsätze‘ und auf sonstige verfügbare Normen Bezug genommen werden, um den Begriff der Unabhängigkeit umfassender zu definieren.“<sup>154</sup>

- (100) Zwar haben Datenschutzbehörden ein begrenzteres und enger gefasstes Mandat als nationale Menschenrechtsinstitutionen, jedoch sind sie alle dazu bestimmt, als unabhängige Überwachungsstellen zu fungieren, die Aufgaben im Bereich der Grundrechte wahrnehmen. Wie der EuGH festgestellt hat, sind Datenschutzbehörden „Hüter dieser Grundrechte und Grundfreiheiten, und ihre Einrichtung in den Mitgliedstaaten gilt, [...], als ein wesentliches Element des Schutzes der Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten.“<sup>155</sup>
- (101) Nach Maßgabe der Pariser Grundsätze wird die Unabhängigkeit der Institutionen erstens durch ihre pluralistische Zusammensetzung (aus Vertretern aller einschlägigen Kräfte der Zivilgesellschaft), zweitens durch eine geeignete Infrastruktur (insbesondere durch ausreichende Finanzmittel und eine unabhängige Finanzverwaltung) und drittens durch die Stabilität des Mandats der Mitglieder der Institutionen garantiert. Letztere wiederum wird gewährleistet durch die Regelungen für die Benennung und Entlassung der Mitglieder sowie durch die Tatsache, dass die in den Leitungsgremien der Institutionen tätigen Regierungsvertreter kein Stimmrecht haben.
- (102) Der Unterausschuss Akkreditierung des Internationalen Koordinationskomitees (*International Coordinating Committee, ICC*) veröffentlicht Auslegungen zur Anwendung der Pariser Grundsätze. Im Hinblick auf die Benennung der Mitglieder hat der Unterausschuss des ICC die entscheidende Bedeutung eines transparenten Auswahl- und Benennungsverfahrens für die Leitungsgremien der nationalen Menschenrechtsinstitutionen unterstrichen. Dieses Verfahren muss den Pluralismus und die Unabhängigkeit der betreffenden Institution gewährleisten.<sup>156</sup>
- (103) Darüber hinaus ist auf die Empfehlung des Europarates über die Unabhängigkeit und die Aufgaben von Regulierungsbehörden für den Rundfunksektor hinzuweisen.<sup>157</sup> In diesem Dokument wird den Mitgliedstaaten des Europarates empfohlen, Regelungen zu verabschieden, die garantieren, dass die Mitglieder dieser Behörden „in einem demokratischen und transparenten Verfahren“<sup>158</sup> benannt werden. Es ist davon auszugehen, dass dieser Wortlaut ein „pluralistisches Benennungsverfahren“<sup>159</sup> gewährleisten und damit verhindern könnte, dass Exekutive oder parlamentarische Mehrheit alleine über das Benennungsverfahren bestimmen.<sup>160</sup>

---

<sup>154</sup> FRA (2010), *Datenschutz in der Europäischen Union: die Rolle der nationalen Datenschutzbehörden, Stärkung der Grundrechte-Architektur in der EU – Teil II*, Luxemburg, Amt für Veröffentlichungen, 2010, S. 8. Siehe auch Bericht über das FRA-Symposium, S. 11f. Die „Pariser Grundsätze“ wurden am 20. Dezember 1993 mit der Resolution 48/134 der Generalversammlung der Vereinten Nationen verabschiedet.

<sup>155</sup> EuGH, C-58/07, *Kommission gegen Deutschland*, 9. März 2010, Randnr. 23.

<sup>156</sup> UN, Internationales Koordinationskomitee der Nationalen Menschenrechtsinstitutionen, Unterausschuss für Akkreditierung (2009), Allgemeine Beobachtungen, Genf, Juni 2009, Beobachtung Nr. 2.2.

<sup>157</sup> Europarat, Ministerkomitee (2000), Empfehlung Rec(2000)23 über die Unabhängigkeit und die Aufgaben von Regulierungsbehörden für den Rundfunksektor, 20. Dezember 2000, und Europarat, Ministerkomitee (2008), Erklärung des Ministerkomitees zur Unabhängigkeit und zu den Aufgaben von Regulierungsbehörden für den Rundfunksektor, 26. März 2008.

<sup>158</sup> Siehe Rec(2000)23, Randnr. 5.

<sup>159</sup> FRA (2010), *Datenschutz in der Europäischen Union: die Rolle der nationalen Datenschutzbehörden, Stärkung der Grundrechte-Architektur in der EU – Teil II*, Luxemburg, Amt für Veröffentlichungen, 2010, S. 8.

<sup>160</sup> Siehe auch den Bericht über das FRA-Symposium, S. 10f.

(104) In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass der Verordnungsentwurf ein Verfahren zur Gewährleistung einer einheitlichen Rechtsanwendung in den Mitgliedstaaten („Kohärenzverfahren“)<sup>161</sup> vorsieht. Im Rahmen dieses Verfahrens ist die Kommission befugt, zum einen begründete Beschlüsse zu erlassen, um die Aussetzung der Annahme geplanter Maßnahmen zu bewirken, die nach Auffassung der Kommission nicht die ordnungsgemäße Anwendung der Verordnung sicherstellen.<sup>162</sup> Zum anderen kann die Europäische Kommission im Rahmen des Kohärenzverfahrens Durchführungsrechtsakte verabschieden.<sup>163</sup> Diese Befugnisse und ihre Auswirkungen auf die Unabhängigkeit der nationalen Datenschutzbehörden sind unter Umständen nur schwer mit den in Artikel 8 Absatz 3 und Artikel 47 der Grundrechte-Charta verankerten Garantien und den oben dargestellten internationalen Standards über die Unabhängigkeit der Datenschutzbehörden in Einklang zu bringen.<sup>164</sup>

### 4.3. Zugang von Kindern zur Justiz

- (105) Im Verordnungsentwurf wird anerkannt, dass Kinder „sich der Risiken, Folgen, Vorsichtsmaßnahmen und ihrer Rechte bei der Verarbeitung personenbezogener Daten weniger bewusst sein dürften“.<sup>165</sup> Dies zeigt die Notwendigkeit, Kindern nicht nur das Recht auf Beschwerde bei einer Datenschutzbehörde und/oder auf einen gerichtlichen Rechtsbehelf zu garantieren,<sup>166</sup> sondern auch das Recht auf eine kindgerechte Rechtsberatung. Analog dazu sollten auch die Beschwerdeverfahren auf kindgerechte Weise zugänglich gemacht werden.<sup>167</sup> Insbesondere könnte in Erwägung gezogen werden, eine angemessene Rechtsberatung und -vertretung sowie einen kostenlosen Rechtsbeistand vorzusehen.<sup>168</sup>
- (106) Im spezifischen Kontext von Strafverfahren könnte die Notwendigkeit berücksichtigt werden, geeignete Maßnahmen zum Schutz der Privatsphäre – einschließlich der persönlichen Merkmale sowie Bilder der Opfer und ihrer Familienangehörigen – zu ergreifen. Im Falle minderjähriger Opfer könnte darüber hinaus der Erfordernis Rechnung getragen werden, die öffentliche Verbreitung aller Informationen zu verhindern, die zur Identifizierung eines minderjährigen Opfers führen könnten.<sup>169</sup>

---

<sup>161</sup> Artikel 57 bis 63 des Verordnungsentwurfs.

<sup>162</sup> Artikel 60 des Verordnungsentwurfs.

<sup>163</sup> Artikel 62 des Verordnungsentwurfs.

<sup>164</sup> Siehe die Stellungnahme des EDSB, Randnr. 251f.

<sup>165</sup> Erwägungsgrund 29 des Verordnungsentwurfs.

<sup>166</sup> Siehe Erwägungsgrund 111 und Artikel 73 des Verordnungsentwurfs sowie Erwägungsgrund 60 und Artikel 50 des Richtlinienentwurfs.

<sup>167</sup> Siehe Europarat, Ministerkomitee (2010), *Guidelines on child friendly justice*, 17. November 2010.

<sup>168</sup> *Ibid.*

<sup>169</sup> Siehe Artikel 17c des Vorschlags für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über Mindeststandards für die Rechte und den Schutz von Opfern von Straftaten sowie für die Opferhilfe (KOM(2011)0275 – C7-0127/2011 – 2011/0129(COD)) sowie die Leitlinien des Ministerkomitees des Europarates für eine kinderfreundliche Justiz vom 17. November 2010.

## 4.4. Erwägungen

### *Klagebefugnis*

- (107) Um die Wirksamkeit des in Artikel 47 der Grundrechte-Charta verankerten Rechts auf einen wirksamen Rechtsbehelf und ein unparteiisches Gericht, das auch in beiden Vorschlägen vorgesehen ist, weiter zu verbessern, könnte eine weitere Lockerung der Regelungen über die Klagebefugnis erwogen werden. Auf diese Weise könnte den im öffentlichen Interesse handelnden Organisationen die Einreichung von Klagen ermöglicht werden. Eine solche Erweiterung der Regelungen über die Klagebefugnis würde die Schaffung entsprechender Garantien vorsehen, um ein ausgewogenes Verhältnis zwischen dem wirksamen Zugang zu Rechtsmitteln und missbräuchlichen Klagen herzustellen.

### *Wirksame Verfahren zur Rechtsdurchsetzung*

- (108) Die Bevollmächtigung der Datenschutzbehörden, den Betroffenen in Einzelfällen vorbehaltlich einer richterlichen Überprüfung Schadenersatz zuzuerkennen, könnte eine Möglichkeit darstellen, um das komplexe Verfahren der Rechtsdurchsetzung für betroffene Personen, die eine Beschwerde im Bereich des Datenschutzes effektiv durchsetzen möchten, zu vereinfachen.
- (109) Beide Rechtsinstrumente bieten eine solide Grundlage für die Errichtung unabhängiger Datenschutzbehörden. Es könnte in Erwägung gezogen werden, die Garantien für die Ernennung der Mitglieder des Leitungsgremiums dieser Behörden durch die Gewährleistung eines pluralistischen Ernennungsverfahrens zu stärken.

### *Zugang von Kindern zur Justiz*

- (110) Um den Zugang von Kindern zur Justiz zu erleichtern, könnte erwogen werden, sowohl im Verordnungs- als auch im Richtlinienentwurf kindgerechte Verfahren vorzusehen, beispielsweise eine angemessene Rechtsberatung und -vertretung sowie einen kostenlosen Rechtsbeistand. Der Richtlinienentwurf könnte außerdem spezifische Verfahrensgarantien zum Schutz der Privatsphäre von Kindern, die Opfer von Straftaten geworden sind, vorsehen.