

Ursula Sury

Illusion Datenschutz

WER BIN ICH

Die philosophisch anmutende Fragestellung *wer bin ich* respektive *was macht mich und meine Persönlichkeit eigentlich aus* liegt im Zentrum aktueller Aspekte des Datenschutzes.

Im Austausch und im Verhältnis zur Umwelt bin ich nämlich jene Person, die die Welt wahrnimmt. Wahrgenommen werde ich so, wie ich mich ausschnittsweise oder kombiniert der Welt präsentiere.

Meine Persönlichkeit wird also dadurch definiert, wie andere mich wahrnehmen und nicht so, wie ich wirklich bin oder wie ich mich selber sehe.

Tatsache ist, dass die Präsentation von Persönlichkeitsaspekten (wahr oder nicht wahr, vollständig oder nicht vollständig) heute über Informationen in Datensammlungen oder im Internet erfolgt.

DATENSCHUTZ

Datenschutz ist Persönlichkeitsschutz. Die Grundidee des Datenschutzes ist die informationelle Selbstbestimmung, das heisst die eigene Bestimmung darüber, *wer wann was warum* über mich weiss. Es liegt also vom Grundgedanken her im Ermessen und Machtbereich eines jeden einzelnen zu bestimmen, wie er sich der Welt präsentiert und von der Welt wahrgenommen wird.

Basierend auf diesem Grundsatz sollten deshalb private Unternehmungen nur mit Einwilligung der betroffenen Personen Daten überhaupt bearbeiten (inklusive Besitzen). Dabei gilt das Verknüpfen und Auswerten von Informationen auch als Bearbeiten und bedarf einer ausdrücklichen Einwilligung.

Im öffentlichen Bereich gibt es folgerichtig den Grundsatz, dass eine Behörde nur dann Daten bearbeiten darf, wenn sie dafür eine gesetzliche Grundlage hat, damit also einen gesetzlichen Auftrag und Zweck erfüllt.

Allgemein gilt zudem das Gebot der Verhältnismässigkeit, Daten dürfen nur soweit bearbeitet werden, wie es unbedingt notwendig ist um den vereinbarten oder gesetzlichen Zweck zu erreichen.

PRIVATHEIT IM MODERNEN ALLTAG

Der heutige moderne Mensch ist in vielerlei Aspekten immer wieder gefragt und gefordert, Elemente seiner Persönlichkeit preiszugeben. Sei dies bei Bestellungen im Internet oder sonst wo, beim Einchecken im Hotel, bei Kauf-, Miet- oder Kreditgeschäften, bei der Interessenanmeldung für den Bezug von Dienstleistungen, beim Bekanntgeben von Informationen für ein Telefonbuch etc.

Viele machen Informationen über sich aufgrund ihres Berufes im Internet zugänglich, beispielsweise für Firmenhomepages, Kursausschreibungen, etc. Zudem gibt es Leute, die sich privat zusätzlich noch selber in Blogs, auf Foren etc. präsentieren.

Obwohl also jeder theoretisch über informationelle Selbstbestimmung verfügt, relativiert sich dieses Grundrecht im Alltag der Informationsgesellschaft massiv. Bei fast jeder Schnittstelle über die wir mit der privaten- oder beruflichen Welt und Umwelt kommunizieren, müssen Informationen über die Persönlichkeit preisgegeben werden.

INFORMATION IN EWIGKEIT

Das Pflegen und Archivieren von Datenbanken bringt es mit sich, dass die verschiedenen Informationen über Persönlichkeiten und Persönlichkeitsaspekte über sehr lange Zeit vorhanden und sogar im Internet auffindbar sind. Dies nicht ohne Grund, denn die gesetzlichen Archivierungsvorschriften verlangen in der Regel eine zehnjährige Aufbewahrungsdauer. Durch Weiterbearbeitungen oder auf Search-Engines werden diese Daten zudem immer wieder aufgezeichnet und somit neu erfasst. Bearbeitungen, Verknüpfungen und Weitergaben an andere Unternehmungen findet zudem auch in Web 2.0-Applikationen oder Social-Network-Communities statt. Es ist also nicht verhinderbar, dass man überall Informationen über sich hinterlässt, welche dann für Interessierte zugänglich sind.

DATENSCHUTZVERLETZUNG ALS NORMALFALL

Personendaten dürfen selbstverständlich nur mit Einwilligung der Betroffenen bearbeitet werden. Tatsache ist aber, dass im privaten Bereich Personendaten aufgrund unternehmerischer Interessen gesammelt, ausgewertet, weitergegeben und auch gekauft

werden, ohne dass die betroffene Person je darüber informiert worden wäre geschweige denn dazu eingewilligt hätte. Ein Beispiel dafür sind die Customer Relationship Managementsysteme (CRM), welche für viele Unternehmungen zum zentralen Marketing- und Kundenbetreuungsinstrument geworden sind. Auch Adresshändler leben häufig von der Bearbeitung personenbezogener Daten, von welcher die Betroffenen nichts wissen.

Aber auch dort, wo bewusst und mit Einwilligung der betroffenen Personen Personendaten bearbeitet werden, wie beispielsweise im Krankenkassen- und Bankenbereich, wird im Rahmen der Bearbeitung oft über das Ziel hinausgeschossen. So kann es durchaus sein, dass Personenversicherungen Auswertungen der personenbezogenen Daten machen, für die keine Einwilligung geschweige denn eine gesetzliche Grundlage besteht und somit dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit nicht nachgelebt wird.

Dass es sehr viele Datenschutzverletzungen im privaten Bereich gibt, merkt man nur schon anhand der vielen Werbespams oder der Anrufe, die man zu Hause von irgendwelchen Wertpapier- oder Weinhändler etc. erhält.

RICHTIGE INFORMATION

Ein in Zukunft immer wichtiger werdender Aspekt des Datenschutzes, welcher in der heutigen Diskussion oft vernachlässigt wird, ist das Gebot der Richtigkeit. Wer nämlich Personendaten bearbeitet und/oder für Datensammlungen verantwortlich ist, ist verpflichtet sicherzustellen, dass die Daten richtig sind. Dies bezieht sich sowohl auf die einzelnen Personeninformationen als auch deren Kombinationen, also Profile, die damit erstellt werden. Nebst den Anforderungen, die sich dadurch an den Prozess der Erfassung und der Eingabe der Informationen stellen, werden die Herausforderungen an die Funktionsfähigkeit der Softwaresysteme immer grösser. Wie kann man ablauftechnisch sicherstellen, dass die Kombinationen und Zuordnungen von personenbezogenen Daten und die Schlüsse, die dann daraus gezogen werden, wirklich richtig sind? Wem schenkt man Vertrauen und Glauben, wenn widersprüchliche und gegensätzliche Informationen über eine Person oder über Aspekte einer Person vorhanden sind? Dies sind sehr wichtige und bedeutende Herausforderungen heute und vor allem in der Zukunft.

KONTROLLMÖGLICHKEITEN BETROFFENER

Wie kann sich nun eine private Person effektiv und effizient gegen die vielen unzulässigen, das heisst nicht zweck- oder nicht verhältnismässigen Datenbearbeitungen zur Wehr setzen? Natürlich besteht ein Recht auf Auskunft, ein Recht auf Löschung oder Widerruf der Einwilligung der Datenbearbeitung. Die betroffenen Personen müssen aber bei jedem möglichen Datenbearbeiter vorgängig ein Auskunftsbegehren stellen, um so zuerst herauszufinden, ob überhaupt und zu welchem Zweck Personendaten über sie bearbeitet werden. Dies ist ein Ding der Unmöglichkeit.

Im Bereich der Datenbearbeitung durch staatliche Organe ist das Problem ähnlich gelagert. Natürlich dürfen staatliche Organe nur mit gesetzlicher Grundlage Daten bearbeiten. Diesbezüglich sind aber viele Behörden noch nicht oder zu wenig sensibilisiert. Häufig hört man bei Nachfragen den Hinweis, man habe dies schon immer so gemacht und man sehe nicht ein, weshalb man hier nun anders vorgehen solle als früher. Dem Gebot der zweck- und verhältnismässigen Datenbearbeitung ist damit nicht genüge getan. Das Problem im öffentlichen Bereich wird zusätzlich dadurch verschärft, dass immer mehr Behörden aus Effizienzgründen untereinander Daten austauschen oder gemeinsame Datenplattformen führen. Auch hier müsste die betroffene Person über Auskunftsrechte und regelmässigem Nachhaken bei den verschiedenen Behörden um ihr Recht auf informationelle Selbstbestimmung kämpfen.

AUDITPFLICHT ALS LÖSUNG?

Dass personenbezogene Informationen im Umlauf sind, für alle zugänglich, kombiniert, ausgewertet und archiviert werden, ist eine Tatsache, vor der wir uns nicht verschliessen dürfen. Auch wenn jeweils die Einwilligung der betroffenen Person oder eine gesetzliche Grundlage vorhanden sein müsste, wird dies aber in der Praxis einfach nicht so gehandhabt. Es stellt sich nun die Frage, ob der Anspruch betroffener Personen auf Persönlichkeits- und somit Datenschutz nicht auf anderem Wege erreicht werden müsste und erreicht werden kann. Eine mögliche Variante wäre das regelmässige Einverlangen eines Audits resp. eines Revisionsberichtes zur Frage der rechtskonformen Datenbearbeitung. Genauso wie der Nachweis der korrekten Buchhaltung erbracht werden muss und von Externen in regelmässigen Abständen kontrolliert wird, könnte man von privaten Unternehmungen aber auch staatlichen Behörden Analoges verlangen für den Bereich Datenschutz. Die betroffenen Personen wären somit sicher, dass alle, unabhängig von der Frage, ob sie selbst in eine Datenbearbeitung eingewilligt haben oder

nicht, dem Datenschutz einigermaßen nachleben und dass dies durch externe Fachleute regelmässig überprüft wird.

Dieses Erfordernis des Selbstnachweis der Datenschutzkonformität kann natürlich auch durch private Labels wie beispielsweise für die Schweiz das GoodPriv@cy-Label erfolgen.

ZUSAMMENFASSUNG

- Das Gesetz garantiert Datenschutz und somit das Recht auf informationelle Selbstbestimmung.
- Betroffene Personen haben ein Recht darauf, dass sie in Datenbearbeitungen einwilligen respektive dafür eine gesetzliche Grundlage besteht.
- Datenschutzverletzungen gehören heute trotzdem zum Alltag und sind eine Tatsache.
- Für betroffene Personen ist sehr schwierig, ihr Recht auf informationelle Selbstbestimmung durchzusetzen.
- Es wäre demnach zu prüfen, ob nicht von allen datenbearbeitenden Privaten und staatlichen Behörden ein regelmässiger Nachweis der Datenschutzkonformität in Form eines Audits/einer Revision verlangt werden müsste.

Ursula Sury ist selbständige Rechtsanwältin in Luzern (CH) und leitet die Studienrichtung Management + Law an der Hochschule Luzern – Wirtschaft. Sie ist zudem Dozentin für Informatikrecht an verschiedenen Nachdiplomstudien, welche am Institut für Wirtschaftsinformatik der Hochschule durchgeführt werden. Die Autorin ist hauptsächlich im Bereich Informatikrecht und Datenschutz tätig.