

**Stellungnahme zum Antrag der FDP-Fraktion zu Statistischen Erhebungen von nicht-individualisier-
ten Funkzellenabfragen
(Landtags-Drucks. 17/5822 – Niedersächsischer Landtag)**

Vorbemerkung

Aufgabe der unabhängigen Bundesstiftung ist die Förderung des Privatsphärenschutzes. Hierzu bietet sie eine Plattform zur Diskussion und dient als Schnittstelle zwischen Gesellschaft, Politik, Wirtschaft und Forschung. Durch ihre Satzung ist die STIFTUNG DATENSCHUTZ auf den Bereich des Datenschutzes beschränkt. Angesichts dessen kann keine umfassende Würdigung des Vorhabens vorgenommen werden. Keine Ausführungen erfolgen daher zur EU Datenschutzrichtlinie Polizei und Justiz (EUDSRL), sondern es werden im Folgenden einzelne datenschutzrelevante Punkte unter Bezugnahme auf das Bundesdatenschutzgesetz und die Datenschutz-Grundverordnung angesprochen. Letztere gilt als Verordnung gemäß Artikel 288 Absatz 2 AEUV verbindlich sowie unmittelbar und genießt insgesamt Anwendungsvorrang (ab Mai 2018).

Datenschutzrelevante Aspekte

Insgesamt ergibt sich aus dem Antrag nicht unmissverständlich, inwiefern personenbezogene Daten verarbeitet werden bzw. der Rückgriff auf solche im Rahmen der statistischen Erfassung erforderlich ist oder ein Personenbezug durch Verknüpfung von Informationen zukünftig entstehen kann. Diese Unklarheit wird auch dadurch hervorgerufen, dass der Begriff „*der nicht-individualisierten Funkzellenabfrage*“ nicht näher erläutert wird und gemäß dem Antrag außerdem *geprüft werden soll, „ob und wie eine Information der betroffenen Anschlussinhaber möglich ist.“*

Sollten personenbezogene Daten daher betroffen sein, ist folgendes zu berücksichtigen:

Im Rahmen des Vorhabens sollte den Gesichtspunkten des Persönlichkeitsschutzes große Aufmerksamkeit gewidmet werden.

Zu beachten sind hierbei die Regelungen der § 101a Strafprozessordnung sowie § 101 Absatz 8 Strafprozessordnung.

§ 101a Absatz 3 Strafprozessordnung regelt nicht nur, dass personenbezogene Daten, die durch Maßnahmen nach § 100g erhoben wurden (siehe Antrag), entsprechend zu kennzeichnen und unverzüglich auszuwerten sind, sondern verweist ebenso auf die entsprechende Geltung von § 101 Absatz 8 bezüglich der Löschung der Daten.

Gemäß 101 Absatz 8 Strafprozessordnung sind die durch die Maßnahme erlangten personenbezogenen Daten zur Strafverfolgung und für eine etwaige gerichtliche Überprüfung der Maßnahme **unverzüglich zu löschen**, wenn sie nicht mehr erforderlich sind. Die Löschung ist dabei aktenkundig zu machen.

Fraglich ist, ob die im Antrag genannten Informationen einen Personenbezug aufweisen könnten - ggf. aufgrund Verknüpfung untereinander, Hinzuziehung weiterer externer Informationen und mangelnde Quantität der Datenbasis - und dadurch die Persönlichkeitsrechte der betroffenen Kommunikationsteilnehmer berührt sein könnten. Hierbei spielt eine Rolle, ob es sich um pseudonyme oder anonyme Daten handelt.

Der Grundsatz der Datenlöschung gemäß § 101 Absatz 8 Strafprozessordnung, der im Sinne der Sicherstellung von geeigneten Garantien für die Rechte und Freiheiten der betroffenen Person unbedingt zu gewährleisten ist, erfordert bei der statistischen Verarbeitung von personenbezogenen Daten mindestens eine Anonymisierung, da nur eine solche einer Löschung gleichgestellt ist.

Dies bedeutet, dass im Rahmen der Verarbeitung von personenbezogenen Daten zu statistischen Zwecken durch technische und organisatorische Maßnahmen sicherzustellen ist, dass eine Identifizierung der betroffenen Personen nicht oder nicht mehr möglich ist. Der Rückschluss auf eine natürliche Person muss ausgeschlossen sein.

Ein Pseudonymisierungsverfahren ist demgemäß bezüglich der verarbeiteten Daten nicht ausreichend.

Zur näheren Erklärung der Begrifflichkeiten werden im Folgenden die gesetzlichen Regelungen zur „Pseudonymisierung“ sowie „Anonymisierung“ wiedergegeben:

- Nach der aktuell geltenden Definition des Bundesdatenschutzgesetzes ist „Pseudonymisieren“ *das Ersetzen des Namens und anderer Identifikationsmerkmale durch ein Kennzeichen zu dem Zweck, die Bestimmung des Betroffenen auszuschließen oder wesentlich zu erschweren* (§ 3 Absatz 6a BDSG).
- Anonymisierung *bedeutet, dass personenbezogene Daten derart verändert werden, dass die Einzelangaben über persönliche oder sachliche Verhältnisse nicht mehr oder nur mit einem unverhältnismäßig großen Aufwand an Zeit, Kosten und Arbeitskraft einer bestimmten oder bestimmbaren natürlichen Person zugeordnet werden können* (§ 3 Absatz 6 BDSG).

Die unwiderrufliche Löschung des Personenbezugs im Sinne der gesetzlichen Regelungen und von § 101 Absatz 8 Strafprozessordnung sollte daher durch eine Anonymisierung sichergestellt sein.

Zur weiteren Auslegung dieser Begrifflichkeiten können ergänzend die *Empfehlungen* der Artikel-29-Datenschutzgruppe zu Anonymisierungstechniken herangezogen werden (WP 216 vom 10.04.2014, 0829/14/DE). Die Artikel-29-Datenschutzgruppe stellt ein unabhängiges Beratungsgremium der EU-Kommission dar und setzt sich aus Vertretern der nationalen Datenschutzbehörden, dem Europäischen Datenschutzbeauftragten und der Europäischen Kommission zusammen.

Auch bzw. sogar bezüglich **ordnungsgemäß anonymisierten** Datenbeständen stellt die Artikel-29-Datenschutzgruppe fest, dass

- Garantien, wie etwa die Vertraulichkeit der Kommunikation, im Einzelfall zu beachten sein können,
- weiterhin bei der Nutzung von ordnungsgemäß anonymisierten Daten die Auswirkungen auf den Betroffenen zu berücksichtigen sind (Verletzung der Privatsphäre), ebenso wie die berechtigten Interessen Erwartungen der betroffenen Person bezüglich der Weiterverarbeitung der Daten,
- und insgesamt besondere Sorgfalt im Umgang mit anonymisierten Daten geboten ist, wann immer diese Informationen (häufig in Kombination mit anderen Daten) genutzt werden, um Entscheidungen zu treffen, die Auswirkungen (wenn auch indirekt) auf Personen haben.

Im Übrigen verweist die Artikel 29-Datenschutzgruppe darauf, dass pseudonymisierte Datenbestände nicht mit anonymisierten Datenbeständen gleichzusetzen sind.

Sofern im Rahmen der statistischen Erfassung daher beispielsweise (wie im Antrag angegeben)

- eine *Aufschlüsselung nach Polizeibehörden*, die die Maßnahmen beantragt haben
- in Verknüpfung mit den *zugrundeliegenden Straftatbeständen*
- sowie der *Anzahl der Telekommunikationsanschlüsse*
- und Verfahren erfolgt,

sollte nochmals hinterfragt werden, inwieweit Rechte der betroffenen Personen berührt sein könnten oder gegebenenfalls durch Hinzuziehung von Zusatzinformationen eine Reidentifizierung der betroffenen

Personen ohne verhältnismäßig großen Aufwand möglich wäre (etwa auch andere Beteiligte der betroffenen Kommunikation). Hier ist insbesondere zu berücksichtigen, dass es sich bei den Maßnahmen gemäß § 100g Strafprozessordnung stets um Straftaten von erheblicher Bedeutung handelt. Daher könnte sich eine zusätzliche Prüfung dahingehend empfehlen, ob (beispielsweise) für eine jährliche Auswertung die Basis der verarbeiteten Daten zu gering sein könnte.

In diesem Zusammenhang könnte dann ebenso deutlich gemacht werden, zu welchem konkreten Zweck oder öffentlichen Interesse die Auswertung erfolgt und wem diese Daten zugänglich gemacht werden.

Erhält ggf. sogar die Öffentlichkeit Einblick in diese Daten und können im Nachhinein Rückschlüsse auf Beteiligte und Straftaten gezogen werden, da die Polizeiinspektion Hildesheim und das Landgericht Göttingen im Jahre 2015 „nur“ ein Verfahren wegen Verbreitung, Erwerb und Besitz kinder- und jugendpornographischer Schriften beantragt bzw. geführt hat?

Könnte dies besondere Auswirkung auf die Rechte der betroffenen Personen haben, etwa wenn man durch Zusatzinformation feststellen könnte, um welche Staatsangehörigkeit es sich bei den (mutmaßlich) Beteiligten handelt? Könnte dies dem Sinn und Zweck des unter engen Voraussetzungen – und zwar auch in zeitlicher Hinsicht - geltenden § 100g Strafprozessordnung zuwiderlaufen?

Im Gesamten sollte außerdem der Grundsatz der Datenvermeidung und Datensparsamkeit gemäß § 3a Bundesdatenschutzgesetz beachtet werden.

Ausblick unter der Datenschutz-Grundverordnung

Gemäß Artikel 5 Absatz 1 b) Datenschutz-Grundverordnung gilt eine Weiterverarbeitung für im öffentlichen Interesse liegende Archivzwecke, für wissenschaftliche oder historische Forschungszwecke oder für statistische Zwecke gemäß Artikel 89 Datenschutz-Grundverordnung nicht als unvereinbar mit dem ursprünglichen Zweck („Zweckbindung“).

- Artikel 89 Datenschutz-Grundverordnung lässt grundsätzlich ebenso die Pseudonymisierung als geeignete Garantie für im öffentlichen Interesse liegende Archivzwecken, wissenschaftliche oder historische Forschungszwecken oder statistische Zwecke zu.
- In Erwägungsgrund (156) ist dazu näher geregelt, *dass die Weiterverarbeitung personenbezogener Daten zu im öffentlichen Interesse liegenden Archivzwecken, zu wissenschaftlichen oder historischen Forschungszwecken oder zu statistischen Zwecken erst dann erfolgt, wenn der Verantwortliche geprüft hat, ob es möglich ist, diese Zwecke durch die Verarbeitung von personenbezogenen Daten, bei der Identifizierung von betroffenen Personen nicht oder nicht mehr möglich ist,*

- zu erfüllen, sofern geeignete Garantien bestehen (z.B. die Pseudonymisierung von personenbezogenen Daten).
- Gemäß Artikel 4 Nr. 5 Datenschutz-Grundverordnung meint „Pseudonymisierung“ die Verarbeitung personenbezogener Daten in einer Weise, dass die personenbezogenen Daten ohne Hinzuziehung zusätzlicher Informationen nicht mehr einer spezifischen Person zugeordnet werden können, sofern diese zusätzlichen Informationen gesondert aufbewahrt werden und technischen und organisatorischen Maßnahmen unterliegen, die gewährleisten, dass die personenbezogenen Daten nicht einer identifizierten oder identifizierbaren Person zugewiesen werden können.

Dies bedeutet, dass eine Pseudonymisierung grundsätzlich als geeignete Garantie für den Persönlichkeitsschutz im Rahmen einer statistischen Weiterverarbeitung angesehen wird. Insgesamt ist es im Sinne von Artikel 4 Nr. 5 Datenschutz-Grundverordnung dabei ausreichend, wenn durch die Implementierung technischer und organisatorischer Maßnahmen gewährleistet ist, dass personenbezogene Daten nicht einer identifizierten oder identifizierbaren natürlichen Person zugewiesen werden.

Allerdings heißt es in Artikel 89 Datenschutz-Grundverordnung ebenso: „In allen Fällen, in denen diese Zwecke durch die Weiterverarbeitung, bei der die Identifizierung von betroffenen Personen nicht oder nicht mehr möglich ist, erfüllt werden können, werden diese Zwecke auf diese Weise erfüllt.“

Die zuletzt genannte Regelung könnte für den Vorrang von Anonymisierungsmaßnahmen sprechen und der Grundsatz der Datenminimierung gemäß Artikel 5 Absatz 1 c) Datenschutz-Grundverordnung könnte dadurch ebenfalls besser berücksichtigt werden. Gleichermaßen wäre es aus Gründen des Persönlichkeitsschutzes empfehlenswert, wenn gemäß den Empfehlungen der Artikel-29-Datenschutzgruppe ebenso bei anonymisierten Datenbeständen die Auswirkungen auf die Persönlichkeitsrechte der betroffenen Personen berücksichtigt würden.

Insgesamt bleibt die Entwicklung aber abzuwarten.

Ergänzend ist anzumerken, dass die Datenschutz-Grundverordnung nicht die Verarbeitung anonymer Daten betrifft, auch für statistische oder für Forschungszwecke (siehe hierzu Erwägungsgrund 26, der klargestellt, dass die Grundsätze des Datenschutzes nicht für anonyme Informationen gelten, d.h. Informationen, die sich nicht auf eine identifizierte oder identifizierbare natürliche Person beziehen, oder personenbezogene Daten, die in einer Weise anonymisiert worden sind, dass die betroffene Person nicht oder nicht mehr identifiziert werden kann).