



BfDI

Der Bundesbeauftragte
für den Datenschutz und
die Informationsfreiheit

Bonn, den 23.03.2020

Stellungnahme

des Bundesbeauftragten für den Datenschutz und die Informationsfreiheit

zum Entwurf eines

**Gesetzes zum Schutz der Bevölkerung bei einer
epidemischen Lage von nationaler Tragweite**

Der Bundesbeauftragte für den Datenschutz und die Informationsfreiheit teilt die dem Gesetzentwurf zugrunde liegende Auffassung, wonach die Bürgerinnen und Bürger vor Bedrohungen durch das neuartige Coronavirus SARS-CoV-2 effektiv geschützt werden müssen. Hierbei helfen nur solche Gesetze, die mit Bedacht erlassen und zielgerichtet ausgestaltet werden.

I. Allgemein

Der Entwurf enthält erhebliche Eingriffe in Grundrechte der Bürgerinnen und Bürger. Es ist zweifelhaft, ob diese in jeder Hinsicht erforderlich und damit verhältnismäßig sind. Angesichts der Bedrohung, vor der wir alle stehen, und die Eile, in der die gesetzlichen Vorschriften geändert werden sollen, lassen sich die vorgesehenen Maßnahmen nicht ausreichend auf ihre Vereinbarkeit mit dem Grundgesetz und dem europäischen Recht, insbesondere der Datenschutz-Grundverordnung, prüfen. Nicht nur das Recht auf Leben und körperliche Unversehrtheit aus Artikel 2 Absatz 2 Satz 1 Grundgesetz ist ein hohes Gut. Auch die anderen Grundrechte sind auch in der vorliegenden Ausnahmesituation nicht außer Kraft gesetzt und müssen gleichermaßen beachtet werden. Bei Kollisionen zwischen zwei oder mehreren Grundrechten sind im Wege der praktischen Konkordanz auch in Krisenzeiten vom Gesetzgeber so abzuwägen, dass alle betroffenen Grundrechte möglichst weitreichend Berücksichtigung finden. Bei der Prüfung der vorgesehenen Maßnahmen

Husarenstraße 30
53117 Bonn

Fon: 0228 / 997799-0

Fax: 0228 / 997799-550

E-Mail: poststelle@bfdi.bund.de

sind demzufolge alle betroffenen Grundrechte, d.h. auch das Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung (Grundrecht auf Datenschutz), zu beachten. Dies ist im vorliegenden Gesetzentwurf nicht an allen Stellen gelungen.

II. Bericht zu den Erkenntnissen zu der durch das neuartige Coronavirus SARS-CoV-2 verursachten Epidemie (§ 4 Abs. 1a InfSchG-E)

Dass durch den vorgeschlagenen Art. 1 Nr. 3 lit. b) (§ 4 Abs. 1a InfSchG) das Bundesministerium für Gesundheit verpflichtet wird, dem Deutschen Bundestag nach Beteiligung des Bundesrates spätestens bis zum 31. März 2021 einen Bericht zu den Erkenntnissen aus der durch das neuartige Coronavirus SARS-CoV-2 verursachten Epidemie vorzulegen, begrüße ich ausdrücklich. Die nach § 4 Abs. 1a Satz 2 InfSchG-E vorgesehenen Inhalte des Berichts, wonach diese Vorschläge zur gesetzlichen, infrastrukturellen und personellen Stärkung des Robert Koch-Instituts sowie gegebenenfalls zusätzlicher Behörden zur Erreichung des Zwecks dieses Gesetz beinhaltet, sind sicherlich sehr wichtig. Ich halte dies aber für zu kurz gegriffen. Da insbesondere in dem neugefassten § 5 InfSchG-E weitgehende Eingriffe in Grundrechte der Bevölkerung – entweder unmittelbar oder durch Ermächtigungen für untergesetzliche Vorschriften – vorgesehen sind, rege ich jedoch dringend an, die Vorschrift um folgenden Satz 3 zu ergänzen

„Ebenfalls ist über die Auswirkungen der Maßnahmen nach § 5 Absatz 3 zu berichten.“

So sollen beispielsweise nach § 5 Abs. 3 Nr. 1 lit. c), d) und e) InfSchG-E Transportunternehmer verpflichtet werden, die zur Identifizierung von Personen erforderlichen Angaben zu verarbeiten (zur Terminologie siehe unten) und an die zuständigen Behörden zu melden. Die Evaluation dürfte für die nachträgliche Bewertung der Verhältnismäßigkeit der Maßnahmen und damit ihrer Vereinbarkeit mit dem Grundgesetz von erheblicher Bedeutung sein.

III. Regelungen zur epidemischen Lage von nationaler Tragweite (§ 5 Abs. 3 InfSchG-E)

Die vorgesehene Regelung enthält eine Reihe von grundrechtseingreifenden Vorschriften. Insoweit wird nicht nur in das Grundrecht auf körperliche Unversehrtheit nach Art. 2 Absatz 2 Satz 1 GG eingegriffen (siehe hierzu auch § 5 Abs. 5 InfSchG-E). Der Gesetzentwurf enthält eine Reihe von Regelungen, die das Recht auf informationelle Selbstbestimmung (Grundrecht auf Datenschutz) einschränken. Aufgrund der epidemischen Lage sehe ich die geplanten Einschränkungen des Grundrechts auf Datenschutz gerade noch als verhältnismäßig an.

Ich habe allerdings Bedenken, ob die Verpflichtung nach § 5 Abs. 3 Nr. 2 InfSchG-E den europarechtlichen Vorgaben entspricht.

Auch habe ich erhebliche Zweifel, ob es verfassungsrechtlich möglich ist, durch § 5 Abs. 3 Nr. 3 InfSchG-E durch Rechtsverordnung Ausnahmen von gesetzlichen Vorschriften zuzulassen, wenn hiervon Grundrechte der Bürgerinnen und Bürger betroffen sind.

Zudem fehlt eine Löschungsregelung insbesondere zu den nach § 5 Abs. 3 Nr. 1 und 2 InfSchG-E erhobenen zum Teil sensiblen Daten. Ich rege an, § 5 Abs. 3 InfSchG-E um folgenden Satz 2 zu ergänzen

„Die nach Nummer 1 und 2 erhobenen Daten sind unverzüglich zu löschen, wenn sie nicht mehr erforderlich sind, spätestens jedoch, wenn die Feststellung der epidemischen Lage von nationaler Bedeutung für beendet erklärt wurde.“

Auch in der Begründung der Rechtsvorschrift habe ich keine Erwägungen gefunden, die es für erforderlich erscheinen lassen, die Daten länger als für den Fall der „epidemischen Lage von nationaler Bedeutung“ gespeichert zu haben.

IV. Vorhaben der Versorgungs- und Gesundheitsforschung (§ 287a SGB V-E)

Unabhängig davon, dass die Vorschrift systematisch am falschen Ort geregelt wird, da es sich in der Regel nicht um Forschung mit Sozialdaten i.S.d. § 67 Absatz 2 SGB X (nicht jedes Gesundheitsdatum ist ein Sozialdatum) handelt, halte ich die Referenzierung hinsichtlich der Datenschutzaufsicht auf die Regelung des § 27 BDSG nicht für zielführend. Ich rege daher folgende Fassung des § 287a SGB V an:

„Bei Vorhaben der Versorgungs- und Gesundheitsforschung, an denen nicht-öffentliche Stellen oder öffentliche Stellen des Bundes oder der Länder aus zwei oder mehr Bundesländern als Verantwortliche beteiligt sind, ist die oder der Bundesbeauftragte für den Datenschutz und die Informationsfreiheit zuständige Datenschutzaufsichtsbehörde.“

Um die jederzeitige Einheitlichkeit und die erforderlichen Ressourcen für die datenschutzrechtliche Aufsicht und Beratung im Hinblick auf den mit der Regelung beabsichtigten Zweck zu gewährleisten, rege ich an, die oder den Bundesbeauftragten für den Datenschutz und die Informationsfreiheit als zuständige Datenschutzaufsichtsbehörde zu bestimmen. Mein Vorschlag berücksichtigt, dass insbesondere bei mehreren Versorgungs- und Gesundheitsforschungsvorhaben eine einheitliche Sicht auf die datenschutzrechtlichen Vorgaben garantiert werden sollte. Da zu den Aufgaben des BfDI auch die Koordination mit den Datenschutzaufsichtsbehörden der Länder gehört, würde diese oder dieser auch die Koordination mit den zuständigen Landesdatenschutzaufsichtsbehörden leisten können. Nur hierdurch sehe ich die in der Begründung zu Artikel 3 Nr. 1 genannten Ziele der Vorschrift erreichbar.

IV. Bislang vorgesehene Regelung zur Erfassung von Daten aus Mobilfunkgeräten

Ich begrüße es nachdrücklich, dass die in dem ersten Entwurf des Gesetzesvorhabens enthaltene Regelung zur Erfassung von Daten aus Mobilfunkgeräten ersatzlos gestrichen wurde. Die Regelung begegnete erheblichen verfassungsrechtlichen Bedenken.

Mit Verwunderung habe ich der Begründung zu dieser nunmehr weggefallenen Regelung entnommen, dass diese mit Erfahrungen aus einem Land begründet werden, in dem die Datenschutz-Grundverordnung nicht gilt, einer anderen Rechtskultur entstammt und das hinsichtlich seiner Maßnahmen in den letzten Jahren nicht immer ohne Kritik hinsichtlich der Rechtsstaatlichkeit dieser Maßnahmen stand. Mir ist auch bekannt, dass auch Israel auf derartige Maßnahmen zurückgreift, wobei ich auch darauf hinweisen möchte, dass auch innerhalb Israels diese Maßnahmen nicht unumstritten sind.

Soweit diese Idee nicht endgültig aufgegeben sein sollte, rege ich gerade für eine solche Maßnahme auch in Zeiten einer „epidemischen Lage von nationaler Bedeutung“ eine hier dringend erforderliche gründliche verfassungsrechtliche Prüfung an. Bislang habe ich einen Nachweis vermisst, dass dieser erhebliche Grundrechtseingriff überhaupt eine geeignete Maßnahme darstellt. Dies gilt insbesondere für die beabsichtigte Verwendung der Verkehrsdaten.



Prof. Ulrich Kelber