

Aktuelle Rechtsentwicklung 2018 Teil I

Referent: Rechtsanwalt Martin Alter

Gliederung:

- I. Verordnung zur Änderung der TrinkwasserVO
- II. Rechtsprechung zu Individualvereinbarung vs. AGB
- III. Rechtsprechung zu Betriebskosten/Heizkosten
- IV. Neues Datenschutzrecht

Änderung der Trinkwasserverordnung

Neu: § 14 b Abs. 2

Der Unternehmer und der sonstige Inhaber einer Wasserversorgungsanlage haben die Untersuchungen nach Absatz 1 durch eine Untersuchungsstelle durchführen zu lassen, die nach § 15 Absatz 4 zugelassen ist. Ein Untersuchungsauftrag muss sich auch auf die jeweils dazugehörige Probennahme erstrecken.

Alt: § 14 Abs. 3

Der Unternehmer und der sonstige Inhaber einer Wasserversorgungsanlage ... haben ... das Wasser durch ergänzende systemische Untersuchungen gemäß Satz 3 an mehreren repräsentativen Probennahmestellen auf den in Anlage 3 Teil II festgelegten Parameter zu untersuchen oder untersuchen zu lassen.

Aktuelle Entwicklung zum Geschäftsfeld Legionellenprüfung II

Begründung zur Änderung im Entwurf vom 27.06.2017:

Durch die Änderung wird sichergestellt, dass nur durch den UsI selbst oder durch eine in seinem Auftrag handelnde Person eine Trinkwasseruntersuchung – einschließlich der Probennahme – bei der Untersuchungsstelle in Auftrag gegeben werden kann. Eine Auftragserteilung durch Dritte ist nicht gestattet.

Es wird dadurch ausgeschlossen, dass z. B. für die Legionellenuntersuchung der Hausmeister (als tatsächlicher Betreiber einer e-Anlage) unmittelbar nachdem die e-Anlage thermisch desinfiziert wurde, den Termin der Probennahme mit der Untersuchungsstelle vereinbaren und zugleich die Untersuchung in Auftrag geben kann, ohne dass der verantwortliche UsI dies weiß. Service-Unternehmen von Messdienstleistern oder HV können nicht mehr mit der Probeentnahme beauftragt werden.

Wer darf dir Untersuchung/Probenahme durchführen?

Neu: § 15 Abs. 4

Die nach dieser Verordnung erforderlichen Untersuchungen des Trinkwassers einschließlich der Probennahmen dürfen nur von dafür zugelassenen Untersuchungsstellen durchgeführt werden.

Alt: § 15 Abs. 4

Die nach den §§ 14, 16 Absatz 2 und 3 sowie den §§ 19 und 20 erforderlichen Untersuchungen einschließlich der Probennahmen dürfen nur von Untersuchungsstellen durchgeführt werden, die....

Geänderte Anzeigepflicht nach § 15a TrinkwV

- 1) Führt eine Untersuchungsstelle nach § 15 Absatz 4 Satz 1 Untersuchungen nach § 14b Absatz 1 durch, ist sie verpflichtet, von ihr festgestellte Überschreitungen des in Anlage 3 Teil II festgelegten technischen Maßnahmenwertes unverzüglich dem für die Wasserversorgungsanlage zuständigen Gesundheitsamt anzuzeigen.

Geänderte Anzeigepflicht nach § 15a TrinkwV

(2) Die Anzeige muss mindestens folgende Angaben enthalten:

1. Name, Anschrift, Telefonnummer und E-Mail-Adresse der anzeigenden Untersuchungsstelle,
2. Name, Anschrift, Telefonnummer und E-Mail-Adresse des Unternehmers oder sonstigen Inhabers der betroffenen Wasserversorgungsanlage oder der in seinem Auftrag handelnden Person,
3. Ort der Probennahme nach Gemeinde, Straße, Hausnummer und Entnahmestelle,
4. Zeitpunkt der Probennahme,
5. alle Untersuchungsergebnisse des von der Überschreitung nach Absatz 1 betroffenen Untersuchungsauftrags und
6. die Bestätigung, dass der Unternehmer oder sonstige Inhaber der betroffenen Wasserversorgungsanlage über die Überschreitung informiert wurde.

Rechtsprechung zur Trinkwasseruntersuchung

Die Probennahme darf nur durch für die Trinkwasseruntersuchung akkreditierten Labors erfolgen, die auf Listen der zuständigen obersten Landesbehörden bekannt gemacht werden. Eine Zertifizierung des Probennehmers allein genügt nicht den Anforderungen der Trinkwasserverordnung.

LG Hanau, Urteil vom 13.06.2016 - 401204/15 - (bislang unveröffentlicht)

Grundlage: § 15 Abs. 4 TrinkwasserV a.F.

Die nach den §§ 14, 14a Absatz 1... erforderlichen Untersuchungen einschließlich der Probennahmen dürfen nur von dafür zugelassenen Untersuchungsstellen durchgeführt werden.

Gliederung:

- I. Verordnung zur Änderung der TrinkwasserVO
- II. Rechtsprechung zu Individualvereinbarung vs. AGB
- III. Rechtsprechung zu Betriebskosten/Heizkosten
- IV. Neues Datenschutzrecht

Individualvertrag durch Alternativen in Vertrag?

Allerdings kann eine vorformulierte Vertragsbedingung ausgehandelt sein, wenn sie der Verwender als eine von mehreren Alternativen anbietet, zwischen denen der Vertragspartner die Wahl hat. Erforderlich hierfür ist..., dass die Ergänzungen nicht lediglich unselbständiger Art bleiben (z. B. Anfügen von Namen und Vertragsobjekt), sondern den Gehalt der Regelung mit beeinflussen und die Wahlfreiheit nicht durch Einflussnahme des Verwenders, sei es durch die Gestaltung des Formulars, sei es in anderer Weise, überlagert wird.

BGH, Urteil vom 6. Dezember 2002 - V ZR 220/02 –

a. A. BeckOK BGB da Wahlmöglichkeiten abschließend vorgegeben

Kritische Rechtsprechung zu Alternativ-Laufzeiten im Vertrag

Für das "Aushandeln" einer Vertragsbedingung genügt es noch nicht, dass der Verwender in seinem Formular das Ankreuzen verschiedener vorgegebener Vertragslaufzeiten ermöglicht.

OLG Stuttgart, Urteil vom 07.12.2016 - 3 U 105/16

Inhalt der Angebotsalternativen

Ein Aushandeln liegt nicht vor, wenn die für den Vertragspartner des Verwenders nachteilige Wirkung der Klausel im Zuge von Verhandlungen zwar abgeschwächt, der gesetzesfremde Kerngehalt der Klausel vom Verwender jedoch nicht ernsthaft zur Disposition gestellt wird.

BGH, Urteil vom 22.10.2015 VII ZR 58/14

Wer erstellt die Abrechnung bei Verwalterwechsel

Die Pflicht zur Erstellung der Jahresabrechnung gemäß § 28 Abs. 3 WEG trifft den Verwalter, der im Zeitpunkt der Entstehung der Abrechnungspflicht Amtsinhaber ist. Scheidet der Verwalter im Laufe des Wirtschaftsjahres aus seinem Amt aus, schuldet er - vorbehaltlich einer abweichenden Vereinbarung - die Jahresabrechnung für das abgelaufene Wirtschaftsjahr unabhängig davon, ob im Zeitpunkt seines Ausscheidens die Abrechnung bereits fällig war.

BGH, Urteil vom 16. Februar 2018 – V ZR 89/17

Gliederung:

- I. Verordnung zur Änderung der TrinkwasserVO
- II. Rechtsprechung zu Individualvereinbarung vs. AGB
- III. Rechtsprechung zu Betriebskosten/Heizkosten
- IV. Neues Datenschutzrecht

Kein Strafabzug bei fehlender Messung Wärme für WW

Rechnet der Vermieter den Heiz- und Warmwasserverbrauch des Mieters in der Heizkostenabrechnung nach erfasstem Verbrauch ab, steht dem Mieter ein Kürzungsrecht gemäß § 12 Abs. 1 Satz 1 HeizkostenVO nicht zu, auch wenn es der Vermieter entgegen § 9 Abs. 2 Satz 1 HeizkostenVO unterlassen hat, einen Wärmezähler zur Erfassung der auf die zentrale Warmwasserversorgungsanlage entfallende Wärmemenge zu installieren.

LG Berlin, Urteil vom 15. Juni 2017 – 67 S 101/17

anderer Ansicht:

LG Berlin, Urteil vom 16. Januar 2018 – 63 S 91/17

Fehlende Verbrauchsabrechnung bei verbundenen Anlagen

Die verbrauchsunabhängige Kostenverteilung bei einer verbundenen Anlage führt zur Anwendung des Kürzungsrechts nach § 12 Abs. 1 HeizKV.

LG Potsdam 4. Zivilkammer, Beschluss vom 14.09.2017 - 4 S 33/17

=> In dem Fall erfolgte keine Messung und keine Aufteilung nach Formel

Ausfall Wärmehähler für Warmwasser

Auch vor dem 31.12.2013 war die auf die zentrale Warmwasserversorgungsanlage entfallende Wärmemenge mittels eines Wärmehählers zu messen, sofern dieser bereits installiert war. Eine Abrechnung gemäß § 9 Abs. 2 HeizKV kommt bei einem vorhandenen Wärmehähler nicht in Betracht. Die Kostenverteilung bei einem Geräteausfall richtet sich nach § 9a HeizKV.

LG Leipzig 1. Zivilkammer, Urteil vom 09.03.2017 - 1 S 330/16

Problem:

- ganze Liegenschaft ist betroffen => § 9a Abs. 2 HeizKV
- evtl. analoge Anwendung § 9 Abs. 2 S. 2 HeizKV (Formel)

Wartung und Miete Rauchwarnmelder

Leasing- oder Anmietungskosten für Rauchwarnmelder sind keine Betriebskosten und somit auch nicht umlagefähig.

*LG Hagen (Westfalen), Urteil vom 04. März 2016 – 1 S 198/15 –
(Revision zum BGH wurde zugelassen)*

ebenso:

AG Dortmund, Urteil vom 30.01.2017 – 423 C 8482/16 –

AG Halle/Saale, Urteil vom 16.08.2016 – 95 C 307/16 –

Anforderungen an formell ordnungsgemäße BK-Abrechnung

Für die formelle Ordnungsgemäßheit einer Betriebskostenabrechnung ist allein entscheidend, ob es die darin gemachten Angaben dem Mieter ermöglichen, die zur Verteilung anstehenden Kostenpositionen zu erkennen und den auf ihn entfallenden Anteil an diesen Kosten gedanklich und rechnerisch nachzuprüfen. Hieran sind keine strengen Anforderungen zu stellen. Notwendig, aber auch ausreichend ist es, dass der Mieter die ihm angelasteten Kosten bereits aus der Abrechnung klar ersehen und überprüfen kann, so dass die Einsichtnahme in dafür vorgesehene Belege nur noch zur Kontrolle und zur Beseitigung von Zweifeln erforderlich ist.

BGH, Urteil vom 19. Juli 2017 - VIII ZR 3/17

Umfang der Belegeinsicht bei Heizkosten I

Ein Mieter kann im Rahmen der bei einer Betriebskostenabrechnung geschuldeten Belegvorlage vom Vermieter auch die Einsichtnahme in die von diesem erhobenen Einzelverbrauchsdaten anderer Nutzer eines gemeinsam versorgten Mietobjekts beanspruchen, um sich etwa Klarheit zu verschaffen, ob bei einer verbrauchsabhängigen Abrechnung der Gesamtverbrauchswert mit der Summe der Verbrauchsdaten der anderen Wohnungen übereinstimmt, ob deren Werte zutreffend sind oder ob sonst Bedenken gegen die Richtigkeit der Kostenverteilung bestehen. Der Darlegung eines besonderen Interesses an dieser Belegeinsicht bedarf es nicht.

BGH, Urteil vom 07.02.2018 – VIII ZR 189/17

Auswirkung verweigerter Belegeinsicht

Ein Mieter ist zur Leistung von Betriebskostennachzahlungen nicht verpflichtet, solange und soweit der Vermieter einem berechtigten Verlangen nach Belegvorlage nicht nachgekommen ist.

BGH, Urteil vom 7. Februar 2018 - VIII ZR 189/17

Umfang der Belegeinsicht bei Heizkosten II

2. Eine fehlende oder unzureichende Offenlegung der notwendigen Belegunterlagen ergibt sich nicht aus dem Umstand, dass die Namen der anderen im Haus lebenden Mieter geschwärzt wurden und keine Auskunft über die Anzahl der in den jeweiligen Wohnungen lebenden Personen erteilt worden ist. Die Verweigerung der Auskunft insoweit ist aus datenschutzrechtlichen Gründen gerechtfertigt
3. Die Pflicht zur Ermöglichung der Überprüfung der Betriebskostenabrechnung durch den Mieter erstreckt sich nur auf die Offenlegung derjenigen Unterlagen, die erforderlich sind, um die Richtigkeit der Abrechnung der Betriebskosten zu überprüfen.

AG Coesfeld, Urteil vom 07. September 2017 – 11 C 24/17

Gliederung:

- I. Verordnung zur Änderung der TrinkwasserVO
- II. Rechtsprechung zu Individualvereinbarung vs. AGB
- III. Rechtsprechung zu Betriebskosten/Heizkosten
- IV. Neues Datenschutzrecht

Neuordnung des Datenschutzrechts 2018

- Verordnung (EU) 2016/679 - (Datenschutzgrundverordnung EU-DSGVO)
- am 24.05.2016 in Kraft getreten
- ab 25.05.2018 anwendbar
- gilt direkt
- neues BDSG vom 30.06.2017 tritt am 25.05.2018 in Kraft
- bis dahin gilt noch bisheriges BDSG

Schutzgut personenbezogene Daten

Definition aus Artikel 4 DSGVO

„personenbezogene Daten“

alle Informationen, die sich auf eine identifizierte oder identifizierbare natürliche Person (im Folgenden „betroffene Person“) beziehen; als identifizierbar wird eine natürliche Person angesehen, die direkt oder indirekt, insbesondere mittels Zuordnung zu einer Kennung wie einem Namen, zu einer Kennnummer, zu Standortdaten, zu einer Online-Kennung oder zu einem oder mehreren besonderen Merkmalen, die Ausdruck der physischen, physiologischen, genetischen, psychischen, wirtschaftlichen, kulturellen oder sozialen Identität dieser natürlichen Person sind, identifiziert werden kann;

Beispiel Verbrauchsdaten als personenbezogene Daten

- Informationen → Verbrauchswerte
- Bezug auf identifizierte oder identifizierbare natürliche Person → Mieter
- als identifizierbar wird eine natürliche Person angesehen, die direkt oder indirekt, insbesondere mittels Zuordnung zu einer Kennung wie einem Namen, zu einer Kennnummer, zu Standortdaten, ...identifiziert werden kann → Wohnungszuordnung

= Verbrauchsdaten sind personenbezogene Daten

Grundsätze für die Verarbeitung personenbezogener Daten nach Artikel 5 DSGVO

1. Rechtmäßigkeit, Verarbeitung nach Treu und Glauben, Transparenz
2. Zweckbindung
3. Datenminimierung
4. Richtigkeit
5. Speicherbegrenzung
6. Integrität und Vertraulichkeit
7. Rechenschaftspflicht zu 1.-6.

Rechtmäßige Verarbeitung von personenbezogenen Daten

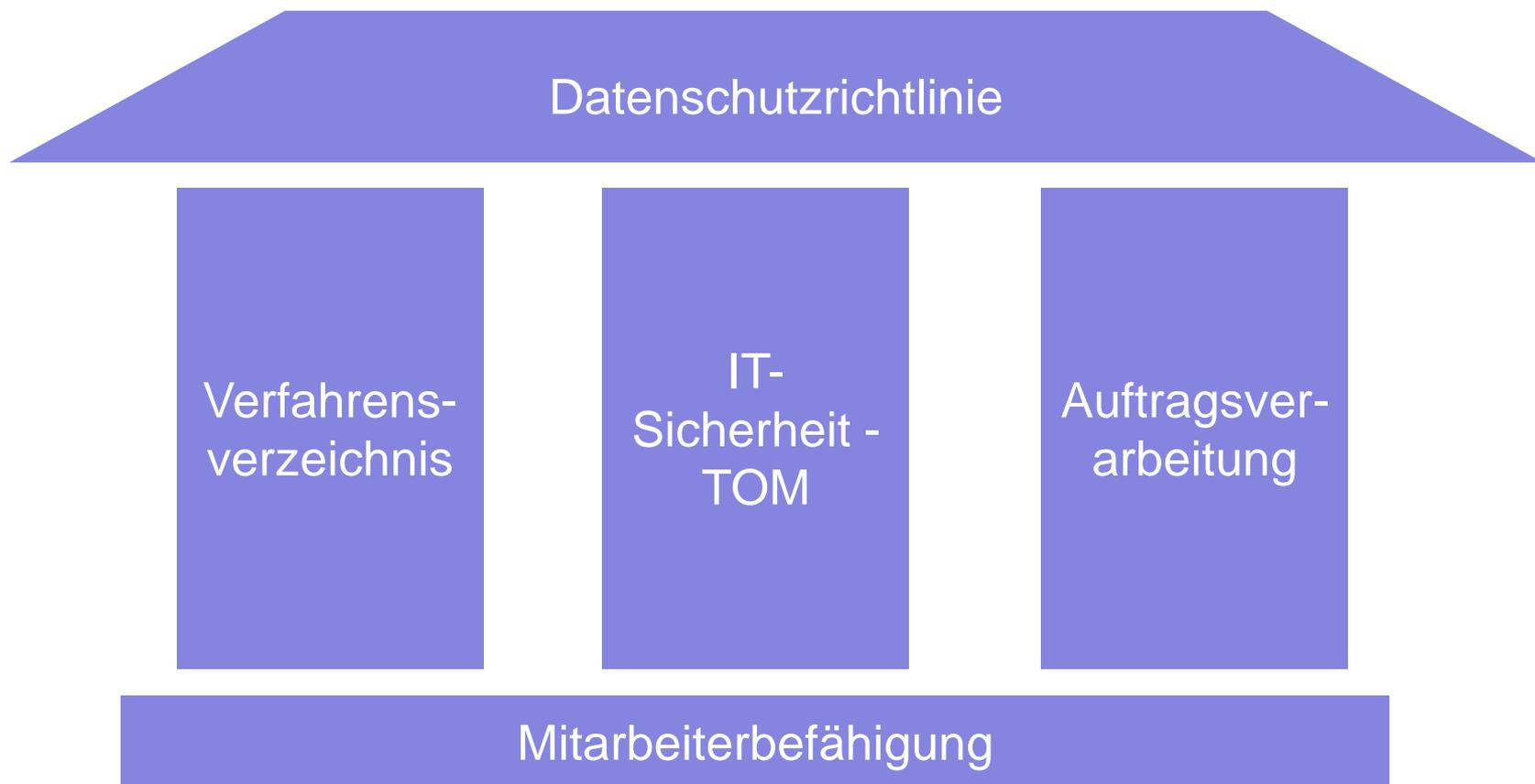
Regelungskonzept: Verbot mit Erlaubnisvorbehalt

Art. 6 DSGVO

Die Verarbeitung ist nur rechtmäßig, wenn mindestens eine der nachstehenden Bedingungen erfüllt ist:

- a) Einwilligung
- b) Erfüllung eines Vertrages, dessen Vertragspartei die betroffene Person ist oder zur Durchführung vorvertraglicher Maßnahmen erforderlich, die auf Anfrage der betroffenen Person erfolgen;
- c) Verarbeitung ist zur Erfüllung einer rechtlichen Verpflichtung erforderlich, der der Verantwortliche unterliegt; ...
- f) Verarbeitung ist zur Wahrung der berechtigten Interessen des Verantwortlichen oder eines Dritten erforderlich,

Maßnahmenpaket Datenschutz



Datenschutzrichtlinie

entspricht dem allgemeinen Teil

- ➔ Verantwortlichkeiten in der Firma
 - Datenschutzbeauftragter

- ➔ Umgang mit Anfragen und Ansprüchen Betroffener

- ➔ Erfüllung von Meldepflichten gegenüber Aufsichtsbehörden nach Art. 33 DSGVO

- ➔ Sicherstellung der regelmäßigen Prüfung und Weiterentwicklung der Richtlinie

Datenschutzbeauftragter

Bestellungspflicht nach DSGVO → bei besonders sensiblen Daten
nach BDSG → in der Regel mindestens zehn
Personen ständig mit der
automatisierten Verarbeitung
personenbezogener Daten

Art. 37 Abs. 5 DSGVO

Der Datenschutzbeauftragte wird auf der Grundlage seiner beruflichen Qualifikation und insbesondere des Fachwissens benannt, das er auf dem Gebiet des Datenschutzrechts und der Datenschutzpraxis besitzt, sowie auf der Grundlage seiner Fähigkeit zur Erfüllung der in Artikel 39 genannten Aufgaben.

Aufgaben des Datenschutzbeauftragten nach Art. 39 DSGVO

- Unterrichtung und Beratung des Verantwortlichen oder des Auftragsverarbeiters und der Beschäftigten
- Überwachung der Einhaltung der DSGVO, anderer Datenschutzvorschriften sowie der Strategien des Verantwortlichen oder des Auftragsverarbeiters einschließlich der Zuweisung von Zuständigkeiten, der Sensibilisierung und Schulung der an den Verarbeitungsvorgängen beteiligten Mitarbeitern und der diesbezüglichen Überprüfungen
- Beratung im Zusammenhang mit der Datenschutz-Folgenabschätzung
- Zusammenarbeit mit der Aufsichtsbehörde
- Tätigkeit als Anlaufstelle für die Aufsichtsbehörde
- Ansprechpartner für Betroffene

Rechte Betroffener

- Auskunft über Verarbeitung von Daten (Art. 15 Abs. 1 DSGVO)
- Erhalt einer Kopie (Art. 15 Abs. 3 DSGVO)
- Berichtigung (Art. 16 DSGVO)
- Sperrung (Art. 18 DSGVO)
- Löschung – Recht auf „Vergessenwerden“ (Art. 17 DSGVO)
- Benachrichtigung (Art. 19 DSGVO)
- Datenübertragbarkeit (Art. 20 DSGVO)

Inhalt Verfahrensverzeichnis

Pflichtangaben nach Art. 30 DSGVO

- Name und Kontaktdaten des Verantwortlichen, gegebenenfalls des gemeinsam mit ihm Verantwortlichen, des Vertreters des Verantwortlichen, gegebenenfalls Datenschutzbeauftragter,
- Zwecke der Verarbeitung,
- Beschreibung der Kategorien Betroffener und personenbezogener Daten,
- Kategorien von Empfängern der Daten, gegebenenfalls Übermittlungen von Daten an ein Drittland/eine internationale Organisation,
- wenn möglich, Fristen für die Löschung der Daten,
- wenn möglich, allgemeine Beschreibung der TOM

IT-Sicherheit - Regelung in Art. 32 DSGVO

Unter Berücksichtigung des Stands der Technik, der Implementierungskosten und der Art, des Umfangs, der Umstände und der Zwecke der Verarbeitung sowie der unterschiedlichen Eintrittswahrscheinlichkeit und Schwere des Risikos für die Rechte und Freiheiten natürlicher Personen treffen der Verantwortliche und der Auftragsverarbeiter geeignete technische und organisatorische Maßnahmen, um ein dem Risiko angemessenes Schutzniveau zu gewährleisten.

Bei der Beurteilung des angemessenen Schutzniveaus sind die Risiken zu berücksichtigen, die mit der Verarbeitung verbunden sind, insbes. durch –ob unbeabsichtigt oder unrechtmäßig- Vernichtung, Verlust, Veränderung oder unbefugte Offenlegung von bzw. unbefugten Zugang zu personenbezogenen Daten, die übermittelt, gespeichert oder auf andere Weise verarbeitet wurden.

Technisch organisatorische Maßnahmen - TOM

nach Art 32 DSGVO

- Pseudonymisierung (neu) und Verschlüsselung personenbezogener Daten,
- (ähnlich BDSG) die Fähigkeit, die Vertraulichkeit, Integrität, Verfügbarkeit und Belastbarkeit der Systeme und Dienste sicherzustellen,
- die Fähigkeit, die Verfügbarkeit der personenbezogenen Daten und den Zugang zu ihnen bei Zwischenfällen rasch wiederherzustellen (Datensicherung),
- (neu) ein Verfahren zur regelmäßigen Überprüfung, Bewertung und Evaluierung der Wirksamkeit der technischen und organisatorischen Maßnahmen zur Gewährleistung der Sicherheit der Verarbeitung.

Weitergehender Katalog der TOM nach § 64 BDSG

- Verwehrung des Zugangs zu Verarbeitungsanlagen, mit denen die Verarbeitung durchgeführt wird, für Unbefugte (**Zugangskontrolle**),
- Verhinderung des unbefugten Lesens, Kopierens, Veränderns oder Löschens von Datenträgern (**Datenträgerkontrolle**),
- Verhinderung der unbefugten Eingabe von personenbezogenen Daten sowie der unbefugten Kenntnisnahme, Veränderung und Löschung von gespeicherten personenbezogenen Daten (**Speicherkontrolle**),
- Verhinderung der Nutzung automatisierter Verarbeitungssysteme mit Hilfe von Einrichtungen zur Datenübertragung durch Unbefugte (**Benutzerkontrolle**),

TOM nach § 64 BDSG

Gewährleistung, dass

- eingesetzte Systeme im Störfall wiederhergestellt werden können (**Wiederherstellbarkeit**),
- alle Funktionen des Systems zur Verfügung stehen und auftretende Fehlfunktionen gemeldet werden (**Zuverlässigkeit**),
- gespeicherte personenbezogene Daten nicht durch Fehlfunktionen des Systems beschädigt werden können (**Datenintegrität**),
- personenbezogene Daten, die im Auftrag verarbeitet werden, nur entsprechend den Weisungen des Auftraggebers verarbeitet werden können (**Auftragskontrolle**),
- personenbezogene Daten gegen Zerstörung oder Verlust geschützt sind (**Verfügbarkeitskontrolle**),
- zu unterschiedlichen Zwecken erhobene personenbezogene Daten getrennt verarbeitet werden können (**Trennbarkeit**).

Gewährleistung, dass

- die zur Benutzung eines automatisierten Verarbeitungssystems Berechtigten ausschließlich zu den von ihrer Zugangsberechtigung umfassten personenbezogenen Daten Zugang haben (**Zugriffskontrolle**),
- überprüft und festgestellt werden kann, an welche Stellen personenbezogene Daten mit Hilfe von Einrichtungen zur Datenübertragung übermittelt oder zur Verfügung gestellt wurden oder werden können (**Übertragungskontrolle**),
- nachträglich überprüft und festgestellt werden kann, welche personenbezogenen Daten zu welcher Zeit und von wem in automatisierte Verarbeitungssysteme eingegeben oder verändert worden sind (**Eingabekontrolle**),
- bei der Übermittlung personenbezogener Daten sowie beim Transport von Datenträgern die Vertraulichkeit und Integrität der Daten geschützt werden (**Transportkontrolle**),

Auftragsverarbeitung

- bislang geregelt in § 11 BDSG a.F. Auftragsdatenverarbeitung oder Drittdatenverarbeitung
- Abgrenzung zur Funktionsübertragung
- Pflicht zur vertraglichen Regelung

Regelungsbedarf bei Auftragsverarbeitung nach Artikel 28 EU-DSGVO

Der Auftrag ist schriftlich zu erteilen, wobei insbesondere im Einzelnen festzulegen sind:

1. Gegenstand und Dauer der Verarbeitung
2. Art und Zweck der Verarbeitung
3. Art der personenbezogenen Daten & Kategorien von betroffenen Personen
4. Umfang der Weisungsbefugnisse
5. Verpflichtung der zur Verarbeitung befugten Personen zur Vertraulichkeit
6. Sicherstellung von technischen & organisatorischen Maßnahmen
7. Hinzuziehung von Subunternehmern

Regelungsbedarf bei Auftragsverarbeitung nach Artikel 28 EU-DSGVO

8. Unterstützung des für die Verarbeitung Verantwortlichen bei Anfragen und Ansprüchen Betroffener
9. Unterstützung des für die Verarbeitung Verantwortlichen bei der Meldepflicht bei Datenschutzverletzungen
10. Rückgabe oder Löschung personenbezogener Daten nach Abschluss der Auftragsdatenverarbeitung
11. Kontrollrechte des für die Verarbeitung Verantwortlichen und Duldungspflichten des Auftragsverarbeiters
12. Pflicht des Auftragsverarbeiters, den Verantwortlichen zu informieren, falls eine Weisung gegen Datenschutzrecht verstößt

Umfang der Vereinbarung zum TOM in ADV-Vereinbarung

Welche vertraglichen Festlegungen zu den technisch-organisatorischen Maßnahmen getroffen werden müssen, kann nicht pauschal beantwortet werden, sondern richtet sich nach dem Datensicherheitskonzept des jeweiligen Dienstleisters und den von diesem zum Einsatz gebrachten spezifischen Datenverarbeitungssystemen. Den gesetzlichen Maßstab für die festzulegenden technisch-organisatorischen Maßnahmen bildet jedenfalls die Anlage zu § 9 BDSG, die Maßnahmen in den Bereichen Zutritts-, Zugangs-, Zugriffs-, Weitergabe-, Eingabe-, Auftrags-, Verfügbarkeits- und Trennungskontrolle verlangt. Grundsätzlich muss der schriftliche Auftrag daher spezifische Festlegungen zu diesen Fragen enthalten.

*aus einer Pressemitteilung des Bayerischen Landesamts für
Datenschutzaufsicht (BayLDA) vom 20.08.2015*

Art 28 EU-DSGVO

- 1) Erfolgt eine Verarbeitung im Auftrag eines Verantwortlichen, so arbeitet dieser nur mit Auftragsverarbeitern, die **hinreichend Garantien dafür bieten, dass geeignete technische und organisatorische Maßnahmen so durchgeführt werden**, dass die Verarbeitung im Einklang mit den Anforderungen dieser Verordnung erfolgt und den Schutz der Rechte der betroffenen Person gewährleistet.
- 2) Der Auftragsverarbeiter nimmt **keinen weiteren Auftragsverarbeiter ohne vorherige gesonderte oder allgemeine schriftliche Genehmigung** des Verantwortlichen in Anspruch. ...

Verantwortlichkeit für den Abschluss der Vereinbarung

BDSG alt: Auftraggeber nach § 11 Abs. 2 BDSG

EU-DSGVO: Auftraggeber und Auftragsverarbeiter gemäß Art. 28 DSGVO

→ Sanktionen können jetzt beide Parteien treffen

Art. 82 EU-DSGVO Schadenersatzansprüche

Art. 83 EU-DSGVO Bußgelder

Bei Verstößen gegen die folgenden Bestimmungen werden im Einklang mit Absatz 2 Geldbußen von bis zu 10 000 000 EUR oder im Fall eines Unternehmens von bis zu 2 % seines gesamten weltweit erzielten Jahresumsatzes des vorangegangenen Geschäftsjahrs verhängt, je nachdem, welcher der Beträge höher ist:

- die Pflichten der Verantwortlichen und der Auftragsverarbeiter gemäß den Artikeln 8, 11, 25 bis 39, 42 und 43;

Informationspflichten bei Datenerhebung

Pflichtangaben nach Art 13 DSGVO

- Name und Kontaktdaten des Verantwortlichen sowie (neu) ggf. seines Vertreters;
- (neu) ggf. die Kontaktdaten des Datenschutzbeauftragten;
- Zwecke der Verarbeitung der Daten;
- (neu) Rechtsgrundlage der Verarbeitung;
- ggf. die Empfänger oder Kategorien von Empfängern der Daten;
- ggf. die Absicht, die Daten an Stellen außerhalb der EU/des EWR zu übermitteln;
- (neu) Dauer der Speicherung der Daten oder die Kriterien für die Festlegung dieser Dauer;
- (neu) das Bestehen eines Beschwerderechts bei einer Aufsichtsbehörde;

- (neu) das Bestehen eines Rechts auf Auskunft sowie auf Berichtigung oder Löschung oder auf Einschränkung der Verarbeitung oder auf Widerspruch sowie des Rechts auf Datenübertragbarkeit;
 - (neu) ob die Bereitstellung der Daten gesetzlich oder vertraglich vorgeschrieben oder für einen Vertragsabschluss erforderlich ist, ob der betroffene Nutzer verpflichtet ist, die Daten bereitzustellen und welche Folgen es hat, wenn er dem nicht nachkommt;
 - (neu) wenn die Verarbeitung auf einer Einwilligung beruht, das Bestehen eines Widerrufsrechts
-
- ➔ **Überarbeitung der Datenschutzerklärung im Internet**
 - ➔ **Merkblatt zur Übergabe bei Erstkontakt**

Informationspflicht nach Art. 14 DSGVO

- ➔ Informationspflicht, wenn die personenbezogenen Daten nicht bei der betroffenen Person erhoben wurden
- ➔ Umfang ähnlich Art. 13 DSGVO
- ➔ Benachrichtigung innerhalb eines Monats bzw. bei erster Kommunikationsaufnahme
- ➔ Ausnahmetatbestände:
 - Person verfügt bereits über die Informationen
 - Verwirklichung der Ziele der Verarbeitung würden unmöglich gemacht oder ernsthaft beeinträchtigt
 - die personenbezogenen Daten unterliegen dem Berufsgeheimnis, einschließlich einer satzungsmäßigen Geheimhaltungspflicht und müssen daher vertraulich behandelt werden

Konkreter Handlungsbedarf

- Verfahrensverzeichnis anpassen,
- TOMs überprüfen und anpassen,
- Auftragsdatenverarbeitungsverträge anpassen,
- Informationen an Betroffene anpassen,
- Interne Richtlinien und Verfahren einführen, um den Betroffenenrechten nachkommen zu können,
- Einhaltung datenschutzrechtlicher Grundsätze dokumentieren (Rechenschaftspflicht),
- Interne Richtlinien und Verfahren einführen, um der Aufsichtsbehörde gegenüber Datenschutzkonformität nachweisen zu können,
- Mitarbeiter schulen,
- Meldungen der Aufsichtsbehörden verfolgen,

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit

STRUNZ ♦ ALTER
RECHTSANWÄLTE

RA Martin Alter
RA René Illgen
RAin Eva-Maria Kreis

RA Sebastian Tempel
RAin Noreen Walther
RA Dietmar Strunz