

Datenschutz – Anforderungen an den Verteidiger und Schutz des Mandatsgeheimnisses

Thilo Weichert, Leiter des ULD

22. StPO-Nordseetreffen

„Der gläserne Verteidiger – das Mandatsverhältnis als
Gegenstand staatlicher Ausforschungen“

Deutsche Strafverteidiger e.V.

Bad Zwischenahn – 03. Juli 2010



www.datenschutzzentrum.de

Inhalt

- Unabhängiges Landeszentrum für Datenschutz – ULD
- Verfassungsrechtliche Grundlagen
- Gesetzliche Grundlagen
- Organisatorische Pflichten
- Klassische Problemfelder
- Betroffenenrechte
- Datenschutzkontrolle
- Handlungsbedarf

Unabhängiges Landeszentrum für Datenschutz

- Datenschutz**kontroll**behörde für öffentlichen und nicht-öffentlichen Bereich (u.a. Telemedienanbieter in Sch.Holst.)
- **Ausbildung, Beratung** und **Unterstützung** von Betroffenen, Politik, Verbänden, verarbeitenden Stellen, Forschung u. Entwicklung
- Erstellung von **Gutachten** und Stellungnahmen
- Durchführung von **Projekten** (z.B. zu Identity-Management PRIME-life Verbraucherschutz)
- Datenschutz-**Gütesiegel** und -Audit (seit 2001, incl. European Privacy Seal - EuroPriSe, seit 2008)

Verfassungsrechtliche Grundlagen I

Anwalt > Verteidiger

- Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung
- Berufsfreiheit des Rechtsanwalts, Schutz des ausgeübten Gewerbetriebs
- Nicht Meinungsäußerungsfreiheit
- Rechtsgewährleistungsanspruch
- Recht auf ein faires Verfahren
- Grundrecht auf Gewährleistung der Integrität und Vertraulichkeit informationstechnischer Systeme
- Anwalt > Verlängerung der individuellen Freiheitsrechte
- ❖ Anwalt als Gefährder u. Adressat privater Abwehransprüche

Verfassungsrechtliche Grundlagen II

Privilegierung gilt nicht bei

- Testamentsvollstreckung
- Insolvenzverwaltung
- Mediation
- Unternehmensgeschäftsführung
- Vermögensverwaltung
- Inkasso
- Syndikus im Unternehmen

Gesetzliche Grundlagen I

- § 43 II BRAO: „(2) Der Rechtsanwalt ist **zur Verschwiegenheit verpflichtet**. Diese Pflicht bezieht sich auf alles, was ihm in Ausübung seines Berufes bekanntgeworden ist. Dies gilt nicht für Tatsachen, die offenkundig sind oder ihrer Bedeutung nach keiner Geheimhaltung bedürfen.“
- § 2 BORA: „(1) Der Rechtsanwalt ist zur Verschwiegenheit berechtigt und verpflichtet.“
 - (2) Das Recht und die Pflicht zur Verschwiegenheit beziehen sich auf alles, was ihm **in Ausübung seines Berufes** bekannt geworden ist, und bestehen nach Beendigung des Mandats fort.
 - (3) Die Pflicht zur Verschwiegenheit gilt nicht, soweit diese Berufsordnung oder andere Rechtsvorschriften **Ausnahmen** zulassen oder die Durchsetzung oder Abwehr von Ansprüchen aus dem Mandatsverhältnis oder die Verteidigung des Rechtsanwalts in eigener Sache die Offenbarung erfordern“
 - (4) Der Rechtsanwalt hat seine **Mitarbeiter** und alle sonstigen Personen, die bei seiner beruflichen Tätigkeit mitwirken, zur Verschwiegenheit auszudrücklich zu verpflichten und anzuhalten.“

Gesetzliche Grundlagen II

- § 203 I Nr. 3 StGB: „Wer unbefugt ein fremdes Geheimnis, namentlich ein zum persönlichen Lebensbereich gehörendes **Geheimnis, offenbart**, das ihm als ... 3. Rechtsanwalt, ..., Verteidiger in einem gesetzlich geordneten Verfahren, ... anvertraut oder sonst bekannt geworden ist, wird ... **bestraft**.“
- § 203 III 1, 2 StGB: „Einem in Absatz 1 Nr. 3 genannten Rechtsanwalt stehen andere Mitglieder einer Rechtsanwaltskammer gleich. Den in Absatz 1 und Satz 1 Genannten stehen ihre **berufsmäßig tätigen Gehilfen** und die Personen gleich, die bei ihnen zur Vorbereitung auf den Beruf tätig sind.“
- § 53 I 1 Nr. 3 StPO: „Zur **Verweigerung des Zeugnisses** sind ferner berechtigt ... 3. Rechtsanwälte, ... über das, was ihnen in dieser Eigenschaft anvertraut worden oder bekannt geworden ist; Rechtsanwälten stehen dabei sonstige Mitglieder einer Rechtsanwaltskammer gleich; ...“

Gesetzliche Grundlagen III

- § 1 I BDSG: „Zweck dieses Gesetzes ist es, den Einzelnen davor zu schützen, dass er durch den Umgang mit seinen personenbezogenen Daten in seinem **Persönlichkeitsrecht** beeinträchtigt wird.“
- § 1 III BDSG: „Soweit **andere Rechtsvorschriften** des Bundes auf personenbezogene Daten einschließlich deren Veröffentlichung anzuwenden sind, gehen sie den Vorschriften dieses Gesetzes vor. Die Verpflichtung zur Wahrung gesetzlicher Geheimhaltungspflichten oder von **Berufs- oder besonderen Amtsgeheimnissen**, die nicht auf gesetzlichen Vorschriften beruhen, bleibt unberührt.“
- § 3 VII BDSG: „**Verantwortliche Stelle** ist jede Person oder Stelle, die personenbezogene Daten für sich selbst erhebt, verarbeitet oder nutzt oder dies durch andere im Auftrag vornehmen lässt.“
- § 4 I BDSG: „Die Erhebung, Verarbeitung und Nutzung personenbezogener Daten sind nur zulässig, soweit dieses Gesetz oder eine andere **Rechtsvorschrift** dies erlaubt oder anordnet oder der Betroffene **eingewilligt** hat.“

Gesetzliche Grundlagen IV

- § 9 BDSG: „Öffentliche und nicht-öffentliche Stellen, die selbst oder im Auftrag personenbezogene Daten erheben, verarbeiten oder nutzen, haben die **technischen und organisatorischen Maßnahmen** zu treffen, die erforderlich sind, um die Ausführung der Vorschriften dieses Gesetzes, insbesondere die in der Anlage zu diesem Gesetz genannten Anforderungen, zu gewährleisten. Erforderlich sind Maßnahmen nur, wenn ihr Aufwand in einem angemessenen Verhältnis zu dem angestrebten Schutzzweck steht.“
- § 28 I 1 Nr. 1 BDSG: „Das Erheben, Speichern, Verändern oder Übermitteln personenbezogener Daten oder ihre Nutzung als Mittel für die Erfüllung eigener Geschäftszwecke ist zulässig, 1. wenn es für die Begründung, Durchführung oder Beendigung eines **rechtsgeschäftlichen** oder rechtsgeschäftsähnlichen **Schuldverhältnisses** mit dem Betroffenen **erforderlich** ist, ...“

Gesetzliche Grundlagen V

- § 38 I 1 BDSG: „Die **Aufsichtsbehörde kontrolliert** die Ausführung dieses Gesetzes sowie anderer Vorschriften über den Datenschutz, soweit diese die automatisierte Verarbeitung personenbezogener Daten oder die Verarbeitung oder Nutzung personenbezogener Daten in oder aus nicht automatisierten Dateien regeln, ...“
- § 38 V 1, 2 BDSG: „Zur Gewährleistung der Einhaltung dieses Gesetzes und anderer Vorschriften über den Datenschutz kann die Aufsichtsbehörde **Maßnahmen zur Beseitigung festgestellter Verstöße** bei der Erhebung, Verarbeitung oder Nutzung personenbezogener Daten oder technischer oder organisatorischer Mängel **anordnen**. Bei schwerwiegenden Verstößen oder Mängeln ..., kann sie die Erhebung, Verarbeitung oder Nutzung oder den Einsatz einzelner Verfahren untersagen.“
- § 43 II Nr. 1 BDSG: „**Ordnungswidrig** handelt, wer vorsätzlich oder fahrlässig 1. unbefugt personenbezogene Daten, die nicht allgemein zugänglich sind, erhebt oder verarbeitet, ...“

Organisatorische Pflichten

- Bestellung eines betriebl. Datenschutzbeauftragten (§§ 4f, 4g BDSG), evtl. auch extern (§ 203 IIa StGB)
- Pflicht zur Vorabkontrolle (§ 4d V BDSG)
- Verzeichnisverzeichnis (§ 4g II BDSG)
- Mitarbeiterverpflichtung zum Datengeheimnis (§ 5 BDSG)
- Bei Mandatsgeheimnis keine Auftragsdatenverarbeitung (§ 11 BDSG, vgl. aber § 17 IV (Wartung), V (Beratung, Begutachtung) LDSG SH)
- Wünschenswert: Etablierung eines umfassenden Datenschutzmanagement (etablierte Verfahrensabläufe für standardisierbare Prozesse: Neue Software, neue Mitarbeiter, Betroffenenanfragen...)

Technisch-organisatorische Maßnahmen

- > Schutz vor krimineller Spionage und Sabotage
- > Schutz vor staatlicher Ausforschung
- Klassischer Zugangs- und Zugriffsschutz (Authentisierung)
- Firewall u. aktueller Virenschutz
- Verschlüsselung v. Speicherung u. E-Mail-Kommunikation
- Nutzung Anonymisierungsdienste
- Keine Nutzung nicht vertrauenswürdiger Internet- (IT-) Dienstleister (Cloud, US-Dienste)

Klassische Problemfelder in Kanzleien

- Dokumentenmanagement verstößt nicht gegen Datensparsamkeit und Vorratsspeicherverbot
- Mandantengeheimnisse per E-Mail nur verschlüsselt
- Fremdadministrationszugriff auf Mandatendaten
- Gemeinsame EDV bei Bürogemeinschaften nur mit mandantenfähigen Systemen, kein gemeinsames Faxgerät
- Keine externe Rechnungsstellung ohne Einwilligung
- Sicheres Netzwerk bei überörtlichen Sozietäten
- Einwilligung bei Sozietätsübergang/-verkauf/-fusion
- Wahrung des Arbeitnehmerdatenschutzes bzgl. MitarbeiterInnen

Betroffenenrechte

Betroffenenrechte

- Problem der Instrumentalisierung im Rechtsstreit -
- Auskunft (§ 34 BDSG), nicht bei gesetzlichen Geheimhaltungspflichten
- Benachrichtigung (§ 33 BDSG), dito
- Berichtigung, Sperrung, Löschung, Einwand/Widerspruch (§ 35 BDSG), Bezug i.d.R. nicht Einzelinformation sondern Dokument, für Erforderlichkeit genügt Plausibilität
- Schadenersatz (§ 7 BDSG, § 823 BGB)
- Anrufung der Aufsichtsbehörde (§ 38 BDSG, z.B. § 40 LDSG SH)

Datenschutzkontrolle

- Anwaltskammer ist zuständig (§ 56 II Nr. 4 BRAO), aber faktisch ungeeignet, wg. Technikkompetenz, Standesdenke keine Beauftragung durch Einzelanwälte
- Datenschutzaufsichtsbehörden nach § 38 BDSG sollen staatsfern/unabhängig sein (Art. 28 EU-DSRL)
 - > Berufsgeheimnis hindert Kontrolle grds. nicht (str.), aber kein Eingriff in Kernbeziehung zu Mandant (Akte)
 - > Kontrolle von §§ 9, 11 BDSG (TOM, IT-Verträge)
 - > Betretungs-, Prüfungs- u. Auskunftsrecht
 - > Sanktionsmöglichkeit
 ansonsten absolute Zweckbindung (§ 31 BDSG)

Handlungsbedarf

- Kooperationsaufnahme der Kammern mit den Datenschutzaufsichtsbehörden
- Integration des Themas Datenschutz in Anwaltsausbildung
- Standardisierung und Zertifizierung von Anwalts-IT
- Erarbeitung von Verhaltensregeln (z.B. nach § 38a BDSG)
- Evtl. gesetzliche Ergänzungen

Datenschutz – Anforderungen an den Verteidiger und Schutz des Mandatsgeheimnisses

Dr. Thilo Weichert

Unabhängiges Landeszentrum für Datenschutz Schleswig-
Holstein (ULD)

Independent Center for Privacy Protection Schleswig-Holstein
(ICPP)

Holstenstr. 98, D- 24103 Kiel

mail@datenschutzzentrum.de

<https://www.datenschutzzentrum.de>