

Antwort der LDI NRW vom 18.01.2022 zur Beratungsanfrage einer Schulleitung betreffend den Einsatz von Microsoft 365 an Schulen:

Ich verstehe gut, dass Sie sich eine Perspektive für die in Ihren Schulen eingesetzten Programmen der Firmen Google und Microsoft wünschen. Dabei kommt es allerdings entscheidend auf die Anbieter der Programme und Anwendungen an, die Lösungen entwickeln müssen, die einen Drittstaatentransfer personenbezogener Daten in die USA unterbinden bzw. eine leichte Möglichkeit für die Anwender der Programme eröffnen, eine solche Übermittlung auszuschließen. Leider erfolgen bei diesen Programmen bisher regelmäßig Übermittlungen personenbezogener oder –beziehbarer Daten an die US-Mutterkonzerne.

Ausgangspunkt für das daraus resultierende Rechtsproblem war ein Urteil des Europäischen Gerichtshofs (EUGH), das sog. Schrems-II-Urteil. Der EUGH kommt in dem Urteil zu dem Schluss, dass Datenübermittlungen in die USA nur dann zulässig sein können, wenn sichergestellt ist, dass der im Vergleich zu europäischen Maßstäben übermäßige Zugriff von Sicherheitsbehörden auf personenbezogene Daten durch entsprechende Garantien ausgeschlossen werden kann. Da einzelne Unternehmen, die der US-Gesetzgebung unterworfen sind, kaum in der Lage sein dürften, das Ausbleiben des Zugriffs von Sicherheitsbehörden zu garantieren, könnten solche Garantien nur durch einen Vertrag zwischen der Europäischen Union und den USA vereinbart werden. Hier sind aber keine Aktivitäten zu beobachten. Es ist auch sehr zweifelhaft, dass die USA eine solche Vereinbarung überhaupt eingehen würden. Eine rechtlich zulässige Datenverarbeitung kann daher insoweit nur dadurch gewährleistet werden, dass die Programmanbieter die Datenübermittlung in die USA unterlassen.

Insbesondere mit Microsoft führt eine Arbeitsgruppe der Datenschutzkonferenz dazu und zu weiteren Problemen bei der Auftragsverarbeitung Gespräche. Der Verlauf ist leider schleppend. Mehr Transparenz auf Seiten von Microsoft über die erfolgenden Datenverarbeitungen wäre hier dringend notwendig. Inzwischen plant auch die Kultusministerkonferenz Gespräche mit Microsoft und wird dabei durch Vertreter*innen der Datenschutzkonferenz beraten. Auch diese Initiative zielt darauf, eine datenschutzkonforme Verarbeitung in Europa zu erreichen. Ich prüfe außerdem gerade in einem konkreten Fall, in dem die Verarbeitungsprozesse bei MS 365 gut aufbereitet sind, ob wir in diesem Fall sehr konkret selbst Kontakt zu Microsoft aufnehmen. Es finden also auf verschiedenen Ebenen Gespräche statt, die darauf zielen, den größten Anbieter auf dem Markt zu einer datenschutzkonformen Verarbeitung zu bewegen. Gespräche mit weiteren Anbietern finden punktuell statt oder müssen in der Folge der Ergebnisse der Gespräche mit Microsoft ebenfalls aufgegriffen werden.

Die rechtliche Lage sieht vor, dass jede Stelle, die ein Programm nutzt, die Verantwortung für die damit verbundene rechtskonforme Verarbeitung der personenbezogenen Daten hat. Soweit das Programm Zugriffe des Anbieters auf personenbezogene Daten vorsieht, ist darüber ein Vertrag über eine Auftragsdatenverarbeitung zu schließen. Dabei liegt es in der Verantwortung des Auftraggebers, also der Schule, die das Verfahren einsetzt, vertraglich unzulässige Datenübermittlungen in Drittstaaten auszuschließen. Erfolgen vertragswidrig dennoch Datenübermittlungen, ist der Auftraggeber in der Verpflichtung, dies zu unterbinden oder - wenn der Auftragnehmer nicht einlenkt - die Zusammenarbeit zu beenden. Nutzt der Programmanbieter personenbezogene Daten für eigene Zwecke, wäre dies nur möglich, wenn die Schulen, die das Programm verwenden, eine Rechtsgrundlage zur Übermittlung der Daten für Verarbeitungszwecke des Programmanbieters hätten. Eine solche Rechtsgrundlage ist mir im Schulbereich insbesondere in Bezug auf einen damit verbundenen Datentransfer in Drittstaaten nicht bekannt.

Es ist mir bewusst, dass diese rechtlichen Vorgaben, nach denen der Auftraggeber das Verfahren bestimmt, bei großen Anbietern in der Regel nicht den tatsächlichen Umständen entsprechen. Durch ihre Marktmacht sind vielfach die Anbieter diejenigen, die die Regeln für die Verarbeitung diktieren. Dies ist auch der Grund, warum die Datenschutzkonferenz mit ihren Gesprächen bei den Anbietern ansetzt.

Ich meinerseits werde von mehreren Eltern aufgefordert, die Nutzung von Programmen in Schulen zu verbieten, wenn mit der Nutzung ein Transfer von personenbezogenen Daten in die USA verbunden ist. Diese Eltern weisen darauf hin, dass ich für die Einhaltung der Vorschriften der Datenschutzgrundverordnung zu sorgen habe. Diese seien durch das Schrems-II-Urteil eindeutig geklärt. Sie drohen mir zum Teil auch eine Klage an, weil ich dieser Pflicht nicht nachkommen würde. Das von den Eltern geforderte Verbot würde Ihnen zwar Rechtssicherheit geben, aber andererseits während der noch immer andauernden Pandemie erhebliche Probleme für die Schulen nach sich ziehen. Ich halte den von der Datenschutz- und auch der Kultusministerkonferenz eingeschlagenen Weg, unmittelbar gegenüber den Programmanbietern tätig zu werden, derzeit für den besseren Weg. Auch dieser Weg zielt auf einen datenschutzkonformen Zustand. Ob dieser Weg erfolgreich sein wird und Ihnen die gewünschte Perspektive und Rechtssicherheit geben kann, kann ich heute noch nicht beurteilen.

Da die Rechtslage nach dem Schrems-II-Urteil sehr eindeutig ist, sehe ich bei Programmen, mit deren Nutzung eine Datenübermittlung in die USA herstellerseitig verbunden ist, keine Möglichkeit, Ihnen als für die Datenverarbeitung Verantwortliche grünes Licht für den Einsatz solcher Programme zu signalisieren. Dafür bitte ich um Verständnis.