

# daten schutz

## in der fitness- branche

### Ist das überhaupt für mein Studio einschlägig?



Viele Studiobetreiber fragen sich, ob und in wieweit das Bundesdatenschutzgesetz (BDSG) mit seinen Vorschriften überhaupt auf ihr Unternehmen anwendbar ist. Anschließend an den ersten Teil in der New Tools 03/2015, kommt hier die Fortsetzung einer Darstellung wesentlicher datenschutzrechtlicher Aspekte:

Bild © Beclim, 2015 Shutterstock.com

### Gesundheitsdaten

Gesundheitsdaten sind gemäß § 3 Abs. 9 BDSG besonders sensible Daten. Dabei ist zu beachten, dass auf den ersten Blick anscheinend triviale Daten im Zusammenhang mit einem Namen schnell zu sensiblen Gesundheitsdaten werden können. Hierzu zählen z.B. einzelne Erkrankungen oder gesundheitliche Beschwerden, der Ablauf oder Inhalt einer medizinischen Behandlung, oder auch das reine Dokumentieren, ob eine Person mittlerweile wieder genesen und völlig gesund ist.

Die Erhebung derart sensibler Daten ist grundsätzlich nur nach vorheriger Einwilligung des Betroffenen möglich. Zwar regelt das Gesetz in § 28 Abs. 6 bis 9 BDSG einige Ausnahmen in denen eine Verarbeitung auch ohne Einwilligung zulässig ist. Diese Ausnahmen greifen aber nicht für das Verhältnis Mitglied – Fitnessstudio. Bei der demnach einzuholenden Einwilligung schreibt § 4a Abs. 3 BDSG vor, dass

sich in diesem Fall die Einwilligung – welche grundsätzlich schriftlich eingeholt werden sollte – auch ausdrücklich auf derartige Daten erstrecken muss.

Die unbefugte Erhebung und Verarbeitung von Daten, stellt eine Ordnungswidrigkeit dar, die mit einem Bußgeld bis zu 300.000 € belegt werden kann.

### Datenschutzbeauftragter

§ 4 f BDSG schreibt vor, dass ein Betrieb, sobald er mehr als 9 Mitarbeiter beschäftigt, die regelmäßig automatisiert personenbezogene Daten erheben, verarbeiten oder nutzen, spätestens einen Monat nach Aufnahme der Tätigkeit einen Beauftragten für den Datenschutz zu bestellen hat.

Dabei handelt es sich bei personenbezogenen Daten um sämtliche Einzelangaben über die persönlichen oder sachlichen Verhältnisse

einer bestimmten oder bestimmbarer natürlichen Person, so z.B. die Name, Titel, Berufsbezeichnung, akademische Grade, Anschrift und Geburtsjahr.

Bei der Berechnung der Mitarbeiteranzahl werden neben den Angestellten auch Minijobs, Teilzeitarbeitskräfte, Auszubildende, Praktikanten etc. hinzugezählt.

Erhebt der Betrieb darüber hinaus auch besondere Personendaten wie z.B. Gesundheitsdaten in einem Anamnesebogen, ist zwingend ein Datenschutzbeauftragter unabhängig von der Mitarbeiteranzahl zu bestellen.

Zum Datenschutzbeauftragten darf gemäß § 4f Abs. 2 BDSG nur bestellt werden, wer die zur Erfüllung seiner Aufgaben erforderliche Fachkunde und Zuverlässigkeit besitzt. Während es sich bei der geforderten Fachkunde um ein sich ständig anpassendes Anforderungsprofil aus rechtlichen, organisa-

Bild © Syda Productions, 2015 Shutterstock.com

torischen und technischen Kenntnissen handelt, bemisst sich die Zuverlässigkeit nach subjektiven (persönliche Eigenschaften) und objektiven (mögliche Interessenkollisionen) Faktoren.

Der Datenschutzbeauftragte der verantwortlichen Stelle hat gem. § 4 g BDSG die Mitarbeiter in geeigneter Weise mit den Vorschriften des BDSG vertraut zu machen. Den Umfang und die Art der Unterweisung kann der Datenschutzbeauftragte unter Berücksichtigung der Erfordernisse und Möglichkeiten des Betriebes selbst bestimmen.

Das Fehlen eines Datenschutzbeauftragten stellt einen Bußgeldtatbestand dar (§ 43 BDSG), für den das Gesetz ein Bußgeld bis zu 50.000 € vorsieht.

### Mitgliederfotos auf der Webseite des Studios

Gemäß § 22 Kunsturheberrechtsgesetz (Recht am eigenen Bild) ist für eine Veröffentlichung von Fotos (oder Videos) einer Person im Internet eine Einwilligung dieser Person Voraussetzung. Hierbei sollten auf die Besonderheiten einer solchen Veröffentlichung hingewiesen werden, so z.B. dass die veröffentlichten Daten dadurch zu einer allgemein zugänglichen Quelle werden und somit die Gefahr einer ungewollten kommerziellen Nutzung mit daraus resultierenden unaufgeforderten Anschreiben und Belästigungen besteht.

Ebenso sollte darauf hingewiesen werden, dass es bei einer weltweiten Veröffentlichung der Daten zu einer Gefährdung des durch das BDSG geschützten informationellen Selbstbestimmungsrechts der Person kommen kann. Dies kann z.B. durch eine weltweit automatisierte Auswertung der im Internet veröffentlichten Daten nach unterschiedlichen Suchkriterien geschehen, die beliebig miteinander verknüpft werden können. Auch bestehen heutzutage zahlreiche technische Möglichkeiten, durch die die ins Internet gestellten Daten unbemerkt mitgelesen und auf vielfältige Art gespeichert, verändert, verfälscht, kombiniert oder manipuliert werden können. Ebenso sollte – gerade bei exponierteren Abbildungen der Person – darauf hingewiesen werden, dass für den Fall der Speicherung der im Internet veröffentlichten Daten der Empfänger diese Daten auch dann noch weiter verwenden kann, wenn die bereitstellende Stelle ihr Internet-Angebot bereits verändert oder gelöscht hat.

### Auslagerung von Datenverarbeitung

Bei der Auslagerung von Datenverarbeitungsprozessen (im Übrigen auch beim Cloud-Computing) handelt es sich häufig juristisch um eine sogenannte Auftragsdatenverarbeitung.

Eine solche liegt immer dann vor, wenn der Auftraggeber, also z.B. das Studio, eine andere Stelle mit bestimmten Datenverarbeitungsvorgängen beauftragt, also z.B. eine Mailingfirma mit Postwurfsendungen. Hierbei ist – neben der korrekten vertraglichen Vereinbarung mit solchen Unternehmen – zu beachten, dass in diesem Beispiel das Studio dennoch im Außenverhältnis die vollumfängliche datenschutzrechtliche Verantwortung für den gesetzeskonformen Umgang mit den personenbezogenen Daten behält. Daher bliebe das Studio in einem solchen Fall auch Adressat von Rechten Betroffener.

Daher hat der Gesetzgeber hier zu Recht hohe Ansprüche an die Auswahl der Geschäftspartner und Gestaltung solcher Verträge gestellt. Insbesondere müssen die Voraussetzungen des §

11 BDSG erfüllt werden, wonach die andere Stelle als der Datenverarbeiter unter besonderer Berücksichtigung der Eignung der von ihm getroffenen technischen und organisatorischen Maßnahmen sorgfältig auszuwählen ist.

Unter diese Maßnahmen fallen z.B. eine Zutrittskontrolle, Zugangskontrolle, Weitergabekontrolle, Eingabekontrolle, Auftragskontrolle, Verfügbarkeitskontrolle und Gewährleistung der Trennung der Daten von unterschiedlichen Auftraggebern.

Auch die Nichteinhaltung der gesetzlichen Vorgaben des § 11 BDSG erfüllt einen Bußgeldtatbestand, der mit einem Bußgeld von bis zu 50.000 € geahndet werden kann.

### Die Einhaltung des Datengeheimnisses

Gemäß § 5 BDSG ist es den bei der Datenverarbeitung beschäftigten Personen untersagt, personenbezogene Daten unbefugt zu erheben, zu verarbeiten oder zu nutzen. Auf dieses Datengeheimnis sind die Personen schon bei der Aufnahme ihrer Tätigkeit zu verpflichten. Das Datengeheimnis besteht auch nach Beendigung ihrer Tätigkeit fort.

Bei der Beurteilung, wer auf die Einhaltung des Datengeheimnisses verpflichtet werden muss, reicht aus, wenn für einen Mitarbeiter die rein faktische Möglichkeit des Zugangs zu und der Verwendung von personenbezogenen Angaben der verantwortlichen Stelle besteht. Daher sollten grundsätzlich sämtliche Mitarbeiter hierauf verpflichtet werden, am besten durch eine entsprechende Zusatzklärung zum Arbeitsvertrag. In diesem Zusammenhang reicht nicht ein bloßer Hinweis auf die gesetzliche Verpflichtung aus, sondern es auf den jeweiligen Arbeitsplatz bezogene Unterrichtung mit praktischen Hinweisen zur Umsetzung sowie Konsequenzen bei Verstößen zu erfolgen.

Dabei ist der tatsächliche Akt der Verpflichtung an sich nur rein deklaratorisch. Verweigert ein Mitarbeiter also seine Unterschrift unter die Verpflichtungserklärung, so trifft ihn dennoch die Pflicht zur Einhaltung des Datengeheimnisses.

Einige Verhaltensweisen, mit denen die Verpflichtung auf das Datengeheimnis gemäß § 5 BDSG missachtet wird, stellen gleichzeitig mit Bußgeldern bis zu 300.000 € bewährte Ordnungswidrigkeiten dar, wie z.B. das unbefugte Erheben oder Verarbeiten oder die zweckwidrige Weitergabe an Dritte.

### Meldepflicht

Die verantwortliche Stelle hat gem. § 4 d BDSG die Verfahren automatisierter Verarbeitung an die zuständige Aufsichtsbehörde zu melden. Die Meldepflicht entfällt, wenn ein Datenschutzbeauftragter bestellt ist. Ihm sind dann die Verfahren automatisierter Verarbeitung anzuzeigen. Darüber hinaus macht der Datenschutzbeauftragte die Angaben gem. § 4 e Satz 1 Nr. 1 bis 8 BDSG jedermann auf Antrag in geeigneter Weise verfügbar. Es ist demnach nicht notwendig aber sinnvoll, diese Angaben direkt auf der Internetseite publik zu machen.

Wer seiner Meldepflicht nicht nachkommt oder sie nicht richtig, unvollständig oder nicht rechtzeitig erfüllt, handelt ordnungswidrig. Das Gesetz kann einen derartigen Verstoß mit einer Geldbuße bis 50.000 € ahnden.

Die Rechtsanwaltssozietät Dr. Wehler, Feist & Kollegen hat einen ihrer Schwerpunkte auf die rechtliche Betreuung von Fitnessstudios gelegt. Dabei hilft sie den Studios bei der Durchsetzung ihrer Rechte aus den Mitgliedsverträgen, aber auch z.B. in arbeits-, miet- oder datenschutzrechtlichen Angelegenheiten.

Rechtsanwaltssozietät  
Dr. Wehler, Feist & Kollegen  
Stapenhorststraße 44 b  
33615 Bielefeld  
Tel.: 0521 / 98 63 74 - 0 | Fax: - 29  
www.rae-wfr.de  
Studio-Support@rae-wfr.de

