

Alternativ käme die Verarbeitung von Schüler- oder Elterndaten durch die Schule auf Basis einer Einwilligung in Betracht. Auch dies erscheint jedoch problematisch. Zunächst besteht die Gefahr, dass die Kommunikation zu schulisch notwendigen Zwecken nicht mehr möglich ist, wenn seitens der Schüler oder Eltern vom Recht auf jederzeitigen Widerruf der Einwilligung Gebrauch gemacht wird. Zudem bestünden an der nach der Datenschutz-Grundverordnung gebotenen Freiwilligkeit der Einwilligung Zweifel, wenn die vollumfängliche Teilhabe am Unterrichtsgeschehen von der Nutzung eines Messengerdienstes abhinge.

Weiterhin sind die hohen Anforderungen an den Schutz von Daten von Kindern (s. Art. 6 Abs. 1 lit. f, Art. 8 DS-GVO) und an die Vertraulichkeit sowie die hierzu gebotenen technischen und organisatorischen Datenschutzmaßnahmen zu berücksichtigen (s. Art. 5 Abs. 1 lit. f, Art. 32 DS-GVO). Eine ggf. für die Verarbeitung von Schülerdaten vorgesehene Anwendung bedürfte einer detaillierten Prüfung durch den Verantwortlichen, ob die gesetzlichen und insbesondere technischen und organisatorischen Voraussetzungen erfüllt sind. Dies dürfte mit den in der Regel in Schulen vorhandenen Mitteln kaum zu gewährleisten sein. Eine Prüfung der jeweils im Einzelfall genutzten Produkte, insbesondere in ihrer jeweiligen Konfiguration, ist dem Landesbeauftragten aus Kapazitätsgründen nicht möglich.

Weitere Hinweise finden sich im XII. Tätigkeitsbericht (s. Nrn. 5.10, 9.2.2).

#### 11.2.6 Fotografieren in Schulen

Im XV. Tätigkeitsbericht (Nr. 6.3) hatte der Landesbeauftragte Erläuterungen zum Recht am eigenen Bild und zur Verarbeitung von Fotografien von Personen gegeben. Auf den grundsätzlichen Persönlichkeitsschutz und die Rechtsgrundlagen der Verarbeitung, insbesondere unter Berücksichtigung der Wertungen des Kunsturhebergesetzes wurde hingewiesen. Da die Zulässigkeit der Anfertigung und insbesondere Veröffentlichung von Fotoaufnahmen von natürlichen Personen u. a. davon abhängt, wer die Daten verarbeitet, zu welchen Zwecken und in welchen Medien, treten im Einzelfall immer wieder Fragen auf.

Auch im Jahr 2019 stand zum Schuljahresbeginn wieder die Frage der Zulässigkeit von Fotoaufnahmen bei Einschulungsveranstaltungen in der Diskussion. Der Landesbeauftragte hatte hierzu Anfragen zu beantworten. Dabei hat er klargestellt, dass es Schulleitungen aufgrund des Hausrechts gestattet ist, das Fotografieren zu Zwecken des Persönlichkeitsschutzes zu untersagen. Aus datenschutzrechtlicher Sicht ist dies aber nicht zwingend, da es Rechtsgrundlagen und Gestaltungsmöglichkeiten gibt, dem Persönlichkeitsschutz Rechnung zu tragen, ohne den Angehörigen und ggf. anderweitig Interessierten das Fotografieren vollends zu verbieten. Hierzu hat der Landesbeauftragte die „Hinweise zum Fotografieren bei Schulveranstaltungen“ auf seiner Homepage veröffentlicht<sup>13</sup>.

#### 11.2.7 Einwilligung Minderjähriger

Insbesondere aus dem schulischen Bereich wird der Landesbeauftragte oft gefragt, ob bzw. ab wann Minderjährige selbst in Datenverarbeitungen einwilligen können. Für die datenschutzrechtliche Einwilligungsfähigkeit Minderjähriger gibt es keine kla-

---

<sup>13</sup> <https://lsaur.de/schulvfoto>

re gesetzliche Regelung, wie etwa die Regelung zur Volljährigkeit. Bei der Einwilligung in Datenverarbeitungen geht es nicht um eine rechtsgeschäftliche Erklärung, die Geschäftsfähigkeit voraussetzt, sondern um die Ausübung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts in Gestalt des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung.

Minderjährige, die die erforderliche Einsichtsfähigkeit haben, sind selbst befugt, eine datenschutzrechtliche Einwilligung zu erklären. Die Einsichtsfähigkeit beschreibt die hinreichende geistige Entwicklung, die eine sachorientierte, selbstbestimmte Willensbildung aufgrund der Erfassung des Sachverhalts und der möglichen Folgen der Entscheidung ermöglicht. Hiervon ist in der Regel ab einem Alter von 16 Jahren auszugehen, wofür auch die Regelung in Art. 8 Abs. 1 DS-GVO spricht. Es verbleibt aber bei der Notwendigkeit der Bewertung im Einzelfall. Es ist darüber hinaus zu meist empfehlenswert, Minderjährige zumindest ab einem Alter von 14 Jahren zu befragen und bei mangelnder Zustimmung auf die Verarbeitung zu verzichten.

## **12 Gesundheits- und Sozialwesen**

### 12.1 Gesundheitswesen

#### 12.1.1 Das Digitale-Versorgung-Gesetz

„Die Zukunft der Medizin ist digital“ titelte am 14. November 2019 die Frankfurter Allgemeine Zeitung in ihrem Verlagsspezial. Den Weg dahin soll – im Anschluss an das E-Health-Gesetz von 2016 (vgl. XIII./XIV. Tätigkeitsbericht, Nr. 10.1) – u. a. das Digitale-Versorgung-Gesetz (DVG – Gesetz vom 9. Dezember 2019, BGBl. S. 2562) bereiten. Damit beabsichtigt der Gesetzgeber beispielsweise, digitale Gesundheitsanwendungen zügig in die Versorgung zu bringen, mehr Leistungserbringer an die Telematikinfrastruktur anzuschließen, die Anwendung von Telemedizin zu stärken, Verwaltungsprozesse durch Digitalisierung zu vereinfachen, den Krankenkassen mehr Möglichkeiten zur Förderung digitaler Innovationen zu geben und eine bessere Nutzbarkeit von Gesundheitsdaten für Forschungszwecke zu ermöglichen.

Dabei sorgt insbesondere das Vorhaben, eine zentrale Gesundheitsdatenbank für Forschungszwecke aufzubauen, für Kritik von Datenschützern und Patientenvertretern. In dieser Datenbank sollen pseudonymisiert die Abrechnungsdaten aller gesetzlich Versicherten zu Forschungszwecken gespeichert werden, ohne dass die Betroffenen der Übermittlung ihrer lediglich pseudonymisierten Daten widersprechen können.

Fraglich ist aber auch, ob die Datensicherheit bei sog. Gesundheits-Apps, die künftig in der Regelversorgung verordnet werden können, gewährleistet ist. Zwar ist eine vorherige Prüfung der jeweiligen App auf Datensicherheit, Datenschutz und Funktionalität vorgesehen. Es ist jedoch bekannt, dass Betreiber von Gesundheits-Apps in erheblichem Umfang ohne vorherige Information und Legitimation durch die Nutzer sensible personenbezogene Daten an Tracking-Dienstleister und auch z. B. an Facebook, Google und Amazon weitergeleitet haben sollen (s. auch Nr. 12.1.2).

Das Digitale-Versorgung-Gesetz soll durch ein Patientendatenschutzgesetz ergänzt werden, in dem insbesondere im SGB V Regelungen zu Patientenrechten in der Telematikinfrastruktur getroffen werden. Dies betrifft vornehmlich die elektronische Pa-