

Auszug aus der Broschüre "Datenschutz bei Gemeinden" des Landesbeauftragten für Datenschutz und Informationsfreiheit Baden-Württemberg (Stand Dez. 2019)

Gremienübertragungen im Internet

Gemeinden erkundigen sich bei unserer Dienststelle regelmäßig, unter welchen Voraussetzungen Gremiensitzungen im Internet übertragen werden dürfen. In Baden-Württemberg gibt es derzeit keine Rechtsvorschrift, die es einer Gemeinde erlauben würde, kommunale Gremiensitzungen ins Internet zu übertragen.

Keine Rechtsvorschrift als Erlaubnistatbestand

In diesem Zusammenhang ist zu beachten, dass der Gesetzgeber nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts verpflichtet ist, die für Grundrechtseingriffe wesentlichen Regelungen normenklar durch ein formelles Gesetz zu treffen. Grundsätzlich ist der Gesetzgeber jedoch nicht daran gehindert, eine formell-gesetzliche [Rechtsgrundlage](#) für die Übertragung von Gemeinderatssitzungen in das Internet, etwa in der Gemeindeordnung, zu schaffen.

Regelung durch Gesetzgeber möglich

Saalöffentlichkeit

Insbesondere stellt der Grundsatz der Öffentlichkeit von Gemeinderatssitzungen (§ 35 GemO) keine geeignete Rechtsgrundlage dar. Der Öffentlichkeitsgrundsatz ist bereits hinreichend beachtet, wenn die Sitzungen an einem Ort stattfinden, der allgemein zugänglich ist und Platz für interessierte Bevölkerungskreise bietet (sog. „Saalöffentlichkeit“). Eine weitere Ausdehnung der Öffentlichkeit, insbesondere auf die Internetöffentlichkeit, ist vom Öffentlichkeitsgrundsatz nicht abgedeckt.

Allgemeine Zugänglichkeit und hinreichend Platz für interessierte Bevölkerungskreise

Auch ist zu beachten, dass in Gemeinderatssitzungen in aller Regel Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft erörtert werden. Mit dem damit verbundenen Wirkungskreis einer Gemeinde ist eine global zugängliche Übertragung von Gemeinderatssitzungen nicht ohne weiteres in Einklang zu bringen.

Wirkungskreis Gemeinde

Einwilligung

Mangels eines anderen Erlaubnistatbestandes kann eine Internetveröffentlichung [personenbezogener Daten](#) im Zusammenhang mit Gemeinderatssitzungen nur auf eine wirksame [Einwilligung](#) des jeweils [Betroffenen](#) gestützt werden.

Einwilligung als Erlaubnistatbestand

Zwar sollten bei der Verarbeitung von personenbezogenen Daten durch öffentliche Stellen Einwilligungen (insbesondere bei schwerwiegenden Eingriffen in das Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung) nur eine untergeordnete Rolle spielen. Jedoch hält unsere Dienststelle es bei Internetübertragungen von Gemeinderatssitzungen (auch mit Blick auf das wichtige Ziel der Transparenz des Verwaltungshandelns) dennoch für zulässig, wenn Datenverarbeitungen auf der Grundlage freiwilliger Einwilligungserklärungen und unter Beachtung bestimmter Rand- und Rahmenbedingungen erfolgen.

Rand- und Rahmenbedingungen für Einwilligung

U. a. ist bei der Einholung einer [Einwilligung](#) bedeutsam, dass eine Willensbekundung nur freiwillig sein kann, wenn [die betroffene Person](#) „eine echte oder freie Wahl hat und somit in der Lage ist, die Einwilligung zu verweigern oder zurückzuziehen, ohne Nachteile zu erleiden“ (EG 42). Somit ist eine erteilte Einwilligung unwirksam, wenn der Betroffene keine wirklich freie Wahlmöglichkeit hat. Bei einem deutlichen Ungleichgewicht ist Unfreiwilligkeit zu unterstellen. Ob ein deutliches Ungleichgewicht vorliegt, kann nur im jeweiligen Einzelfall festgestellt werden.

Freie Wahlmöglichkeit

Es ist zu dokumentieren, aufgrund welcher Umstände und Erwägungen eine Gemeinde zu dem Ergebnis gelangt ist, dass das Merkmal der Freiwilligkeit vorliegt. Wir empfehlen, mit Hinblick auf die gemeindliche Beweislast, Einwilligungserklärungen schriftlich einzuholen und zu den Akten zu nehmen.

Dokumentationspflicht

Betroffenengruppen

Soweit eine Gemeinde als verantwortliche Stelle beabsichtigt, im Rahmen von Internetübertragungen von Gemeinderatssitzungen [personenbezogene Daten](#) auf der Grundlage von Einwilligungen zu verarbeiten, ist von ihr auch das Vorliegen des Merkmals der Freiwilligkeit einer Einwilligungserklärung zu prüfen. Da die von einer Internetübertragung möglicherweise betroffenen natürlichen Personen keine homogene Gruppe darstellen, kann für eine erste Annäherung an das Merkmal der Freiwilligkeit eine Unterscheidung nach Betroffenenengruppen (wie etwa Gemeinderatsmitglieder, Gemeindemitarbeiter, Vertreter kommunaler Gesellschaften und Bedienstete von anderen öffentlichen Stellen, externe Gutachter und Projektentwickler oder Saalöffentlichkeit) hilfreich sein.

Betroffene keine homogene Gruppe

Mitglieder des Gemeinderats

Bei Mitgliedern des Gemeinderats sollte das Merkmal der Freiwilligkeit grundsätzlich gegeben sein. Es ist möglich, dass Gemeinderatsmitglieder Einwilligungserklärungen abgeben, die ihre gesamte Amtszeit umfassen. In der kommunalen Praxis gibt es Konstellationen, in denen nicht alle Mitglieder des Gemeinderats in die Verarbeitung ihrer Daten einwilligen wollen. Es ist durch technische und organisatorische Maßnahmen zu gewährleisten, dass nur von den Mitgliedern des Gemeinderats Bild- und Tonaufnahmen im Internet veröffentlicht werden, die hierin wirksam eingewilligt haben. Wenn einzelne Mitglieder des Gemeinderats eine erforderliche Einwilligung nicht erteilen, kann dies in der praktischen Umsetzung zu erheblichen Problemen führen.

Einwilligung für gesamte Amtszeit möglich

Mitarbeiter der Gemeinde

Bei Gemeindemitarbeitern ist das Vorliegen des Merkmals der Freiwilligkeit besonders sorgfältig zu prüfen. Bei Leitungs- und Führungsfunktion (wie etwa bei Amts-, Abteilungs- oder Projektleitungen) kann dieses Merkmal vorliegen. Bei anderen gemeindlichen Mitarbeitern ist die Regelannahme, dass aufgrund des bestehenden Beschäftigungs- bzw. Beamtenverhältnisses und des damit verbundenen Über- und Unterordnungsverhältnisses ein deutliches Ungleichgewicht und somit keine wirklich freie Wahlmöglichkeit der Bediensteten besteht. In diesen Fällen kann keine wirksame [Einwilligung](#) eingeholt werden. Abweichungen von dieser Regelannahme müssen von der verantwortlichen Gemeinde für den jeweiligen Bediensteten nachvollziehbar und schlüssig begründet werden können.

Einwilligung bei Leitungs- und Führungsfunktionen

Vertreter kommunaler Gesellschaften und Bedienstete von anderen öffentlichen Stellen

Grundsätzlich gilt das Gleiche wie bei Bediensteten von Gemeindeverwaltungen. Unter diese Betroffenengruppe können unter anderem Geschäftsführer von kommunalen Gesellschaften, Revierförster oder Polizeibeamte subsumiert werden.

Externe Gutachter und Projektentwickler

Eine freie Wahlmöglichkeit von externen Gutachtern und Projektentwicklern im Sinne der DS-GVO kann beispielsweise dann gegeben sein, wenn eine Auftragserteilung aufgrund eines vorgeschalteten Vergabeverfahrens und somit nach den restriktiven Vorgaben des Vergaberechts erfolgte und deshalb davon ausgegangen werden kann, dass kein deutliches Ungleichgewicht vorliegt.

Kein Ungleichgewicht bei Vergabeverfahren

Saalöffentlichkeit

Eine Internetübertragung von Zuhörern in Bild und Ton ist in Hinblick auf die Anforderungen an eine Einwilligungserklärung datenschutzrechtlich besonders problematisch. Deshalb sollte hiervon Abstand genommen werden. Auch kann grundsätzlich nicht ausgeschlossen werden, dass eine Internetübertragung mit einem Abschreckungseffekt für Zuhörer verbunden ist und diese deshalb nicht an Gemeinderatsitzungen teilnehmen. Insbesondere kann eine laufende Kamera für Bürger eine Hemmschwelle darstellen, sich in sog. Bürgerfragestunden zu äußern. Deshalb sollten grundsätzlich weder Aufnahmen von Zuhörern noch von Bürgerfragestunden von Internetübertragungen umfasst sein.

Keine Übertragung der Saalöffentlichkeit in Bild oder Ton

Weitere Betroffene

Allgemein ist im Rahmen einer Einzelfallprüfung festzustellen und darzulegen, warum eine echte freie Wahlmöglichkeit des jeweiligen [Betroffenen](#) und kein signifikantes Ungleichgewicht oder keine be-

Prüfung, ob freie Wahlmöglichkeit vorliegt

deutliche strukturelle Ungleichheit vorliegt.

Podcast

Eine besonders datenschutzkonforme sowie intelligente und praxisgerechte Lösung kann ein Podcast mit Bild- und Tonaufzeichnungen aus Gemeinderatssitzungen sein. Bei entsprechender Umsetzung kann eine Gemeinde einen Podcast bereits im Laufe des auf die Sitzung folgenden Werktags auf ihren Internetseiten zum Abruf bereitstellen. Aufgrund des zumindest mehrstündigen zeitlichen Versatzes zwischen einer Gemeinderatssitzung und dem Einstellen des Podcasts in das Internet sollte eine Gemeinde grundsätzlich in der Lage sein, den Anforderungen des Datenschutzes hinreichend gerecht zu werden. Dennoch können sich interessierte Bürgerinnen und Bürger im Internet zeitnah und zudem zielgerichtet über den Verlauf von Gemeinderatssitzungen informieren.

Podcast als datenschutz- und praxisgerechter Lösungsansatz

Reichweitenanalyse, Web-Analytics, Remarketing, Tracking

Viele Webseiten nutzen Werkzeuge von Drittanbietern zur Analyse des Nutzerverhaltens. Bei einigen (wie Google Analytics) ist damit die Weitergabe von umfangreichen individuellen und [personenbezogenen](#) Nutzungsdaten an Dritte verbunden. Auch wenn der Seitenbetreiber nur anonyme Statistiken erhält, sind die weitergegebenen Daten für den Betreiber des Analysedienstes oftmals individuell und personenbezogen. Dazu zählen nicht nur die IP-Adresse, sondern auch einzelne Personen identifizierende Merkmale, die z.B. über Cookies gespeichert werden.

In der Regel Personenbezug bei Analyse Nutzerverhalten

Während im nichtöffentlichen Bereich die Nutzung unter den hohen Hürden einer informierten, vorherigen, aktiven, freiwilligen, separaten und widerruflichen [Einwilligung](#) möglich ist (vgl. [unsere FAQ zu Cookies und Tracking](#)), haben öffentliche Stellen hinsichtlich der Freiwilligkeit der Einwilligung stets das Ober-/Unterordnungsverhältnis mit Blick auf ihre Eigenschaft als Hoheitsträger der Gemeinde zu betrachten. Daher scheidet eine Einwilligung im Bereich des Trackings bzw. der Weitergabe von Nutzungsdaten an Dritte grundsätzlich aus. Ferner ist für Hoheitsträger der Vorbehalt des Gesetzes zu beachten.

Einwilligung im gemeindlichen Bereich nicht möglich

Gemeinden, die bisher zur Reichweiten-Analyse oder zum Remarketing einwilligungsbedürftige Dienste nutzen sollten daher umgehend auf datensparsame Alternativen wie lokal installierte Analyse-Tools wechseln.

Reichweitenanalyse ohne Drittanbieter-Tracking