



Bundessteuerberaterkammer, KdöR, Postfach 02 88 55, 10131 Berlin

Herrn
Ansgar Heveling, MdB
Vorsitzender des Innenausschusses
Deutscher Bundestag
Platz der Republik 1
11011 Berlin

E-Mail: innenausschuss@bundestag.de

**Abt. Steuerrecht und
Rechnungslegung**

Unser Zeichen: Be/Ze
Tel.: +49 30 240087-61
Fax: +49 30 240087-99
E-Mail: steuerrecht@bstbk.de

24. März 2017

Geszentwurf zur Anpassung des Datenschutzrechts an die Verordnung (EU) 2016/679 (EU-DSGVO) und zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2016/680 (DS-RL)

Sehr geehrter Herr Heveling,

im Vorfeld zur öffentlichen Anhörung möchten wir zum o. g. Geszentwurf Stellung nehmen.

Aus unserer Sicht ist darauf zu achten, dass die Umsetzung der Datenschutz-Grundverordnung der EU (EU-DSGVO) im Bundesdatenschutzgesetz (BDSG) nicht dazu führt, dass die Geheimhaltungspflichten von Berufsgeheimnisträgern ausgehebelt werden.

Wir begrüßen daher nachdrücklich, dass in der nun vorliegenden Fassung des § 29 BDSG-E eine überarbeitete Ausnahmeregelung für die der Geheimhaltungspflicht unterliegenden Daten geschaffen wurde. Dies ist gesetztes- und regelungstechnisch eine wesentliche Verbesserung gegenüber dem ursprünglichen Referentenentwurf.

Dennoch ist es u. E. für den Berufstand der Steuerberater wichtig, dass weitere Ausnahmeregelungen geschaffen werden. In der derzeitigen Gesetzesfassung besteht weiterhin eine Kollision der Betroffenenrechte (insbesondere Art. 13, Art 18, Art. 19, Art 21, Art. 34 EU-DSGVO) mit der Geheimhaltungspflicht. In der Anlage finden Sie daher weitere Anmerkungen zu dem Aspekt der Verarbeitung von der Geheimhaltungspflicht unterliegenden Daten.

Mit freundlichen Grüßen

i. V. Claudia Kalina-Kerschbaum
Geschäftsführerin

i. A. Inga Bethke
Referatsleiterin

Anlage



Anlage

Stellungnahme
der Bundessteuerberaterkammer
zum
Gesetzentwurf eines Gesetzes
zur Anpassung des Datenschutzrechts an die
Verordnung (EU) 2016/679 (EU-DSGVO) und
zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2016/680 (DS-RL)

**Abt. Steuerrecht und
Rechnungslegung**

Telefon: 030 24 00 87-61
Telefax: 030 24 00 87-99
E-Mail: steuerrecht@bstbk.de

24. März 2017

1. Zu Abschnitt 2 – § 29 BSDG-E

Im Vergleich zum Referentenentwurf ist die Regelung in Bezug auf die Einschränkung der Rechte der betroffenen Personen im Fall von Geheimhaltungspflichten grundlegend überarbeitet worden und einige unserer Kritikpunkte wurden bereits umgesetzt. Daher begrüßen wir Teile des Regierungsentwurfes. Wir empfehlen jedoch ergänzend zu dem Verweis auf Art. 14 Abs. 5 EU-DSGVO in § 29 BSDG-E auch auf Art. 23 Abs. 1 Buchst. g EU-DSGVO zu verweisen. Dies würde den Schutz der Verschwiegenheitsverpflichtung ausweiten und verdeutlichen.

Im Weiteren sehen wir in folgenden Punkten Nachbesserungsbedarf:

- Zu § 29 Abs. 1 BSDG-E – Ausnahmen von der Informationspflicht

Paragraf 29 Abs. 1 BSDG-E legt ergänzend zu den in Art. 14 Abs. 5 EU-DSGVO genannten Ausnahmen fest, dass eine Pflicht zur Information nach Art. 14 Abs. 1 bis 4 EU-DSGVO nicht besteht, soweit durch ihre Erfüllung Informationen offenbart würden, die ihrem Wesen nach, insbesondere wegen der überwiegenden berechtigten Interessen eines Dritten, geheim gehalten werden müssen.

Nähere Angaben dazu, wann dies der Fall ist, finden sich im Wortlaut des Gesetzes nicht. Wir regen an, zumindest in der Gesetzesbegründung beispielhaft aufzuführen, welche Daten hiermit gemeint sein können. Aus unserer Sicht sollte klargestellt werden, dass davon auch solche Daten umfasst werden, für die eine Geheimhaltung vertraglich vereinbart worden ist. Wir gehen davon aus, dass auch das Vertragsrecht neben Berufs- und Strafrecht zum Schutz des Geheimbereichs der Mandanten herangezogen werden kann.

- Ausnahmen vom Auskunftsrecht § 29 Abs. 1 Satz 2 BSDG-E

Nach dem Gesetzestext wird das Recht auf Auskunft ausgeschlossen, wenn durch die Auskunft Informationen offenbart würden, die nach einer Rechtsvorschrift oder ihrem Wesen nach, insbesondere wegen der überwiegenden berechtigten Interessen eines Dritten, geheim gehalten werden müssen.

Wir gehen davon aus, dass diese Ausführung dahingehend zu verstehen ist, dass damit eine gesetzliche und eine vertragliche Geheimhaltungspflicht gemeint ist. Dennoch ist eine Klärung wünschenswert.

- Ausnahmen von der Pflicht zur Benachrichtigung § 29 Abs. 1 Satz 3 und 4 BSDG-E

Die Benachrichtigungspflicht des Verantwortlichen nach Art. 34 EU-DSGVO bei einer Verletzung des Schutzes personenbezogener Daten (mit der Folge eines hohen Risikos für die persönlichen Rechte und Freiheiten der betroffenen Person) entfällt unter den in Art. 1 34 Abs. 3 EU-DSGVO genannten Ausnahmen.

Es ist zu begrüßen, dass im Rahmen des BDSG-E – neben den schon bestehenden Ausnahmen des Art. 34 Abs. 3 EU-DSGVO – folgende weitere Ausnahme geschaffen wurde: Die Benachrichtigungspflicht entfällt hiernach, soweit durch die Benachrichtigung Informationen offenbart würden, die nach einer Rechtsvorschrift oder ihrem Wesen nach, insbesondere wegen der überwiegenden berechtigten Interessen eines Dritten, geheim gehalten werden müssen.

Im Gegenzug enthält Satz 4 eine Formulierung, wonach jedoch eine Benachrichtigungspflicht besteht, wenn die Interessen der betroffenen Person, insbesondere unter Berücksichtigung drohender Schäden, gegenüber dem Geheimhaltungsinteresse überwiegen.

Wir weisen darauf hin, dass es in der Praxis für den Steuerberater schwierig sein wird, abzuwägen, welches Interesse überwiegt. Diese Regelung ist unklar und führt zu Rechtsunsicherheit. Die Gesetzesbegründung enthält zu diesem Punkt keine Ausführungen. Wir gehen davon aus, dass eine Feststellung, ob das Interesse der betroffenen Person (insbesondere unter Berücksichtigung drohender Schäden) oder das Geheimhaltungsinteresse überwiegt, in der Praxis kaum möglich sein wird. Hier besteht Klarstellungsbedarf

2. Kollision der Betroffenenrechte mit der Verschwiegenheitsverpflichtung beseitigen

Die EU-DSGVO enthält in Art. 12 bis 22 und 34 verschiedene Rechte der betroffenen Personen hinsichtlich der über sie erhobenen Daten. Insbesondere haben sie ein Recht auf Information und Auskunft, ggf. auch auf Berichtigung und Löschung ihrer Daten. Diese Rechte sind im Sinne der auch vom BVerfG betonten informationellen Selbstbestimmung richtig und wichtig.

In einigen Fällen kollidieren diese Rechte jedoch mit der Verschwiegenheitsverpflichtung des Steuerberaters nach § 57 Abs. 1 StBerG. Wir sehen daher einige weitere Ausnahmeregelungen als erforderlich an. Zur besseren Übersichtlichkeit regen wir an, die weiteren – nachfolgend aufgeführten – Ausnahmen der Betroffenenrechte in § 29 Abs. 1 BDSG-E aufzunehmen.

• Informationspflicht nach Art. 13 EU-DSGVO

Erhebt ein Berufsgeheimnisträger im Rahmen einer Auftragsdurchführung personenbezogene Daten eines Dritten bei diesem, so können die Informationspflichten der Verschwiegenheitsverpflichtung des Berufsgeheimnisträgers gegenüber seinem Mandanten widersprechen.

Dies ist beispielsweise der Fall, wenn personenbezogene Daten eines Arbeitnehmers eines Mandanten im Rahmen der Lohnbuchhaltung erhoben werden.

Das gleiche gilt, wenn der Steuerberater für einen Mandanten eine Einkommensteuererklärung fertigt und im Rahmen dieser Einkommensteuererklärung Unterhaltsaufwendungen als Sonderausgaben geltend macht. Die Finanzverwaltung fordert in diesem Fall verschiedene persönliche Daten des Unterhaltsempfängers (Anlage U der Einkommensteuererklärung). In diesem Fall ist es erforderlich, verschiedene Daten des Unterhaltsempfängers abzufragen.

Daraus folgend müsste der Steuerberater verschiedene Informationspflichten an den Unterhaltsempfänger erfüllen. Dies verstößt nach unserer Auffassung gegen die Geheimhaltungspflicht. Eine Ausnahmeregelung ist erforderlich.

- Recht auf Einschränkung der Verarbeitung nach Art. 18 EU-DSGVO

Unter bestimmten Voraussetzungen kann die betroffene Person gem. Art. 18 Abs. 1 EU-DSGVO vom Verantwortlichen eine Einschränkung der Verarbeitung ihrer Daten verlangen. Dies betrifft zunächst zwar nicht die Verschwiegenheitsverpflichtung des Steuerberaters gegenüber seinem Mandanten. Nicht ausgeschlossen ist aber, dass der Steuerberater aufgrund des Verlangens eines Dritten (z. B. Gesellschafter einer GmbH) bei der Auftragsdurchführung gegenüber seinem Mandanten behindert wird.

Nach Art. 18 Abs. 2 EU-DSGVO ist geregelt, dass personenbezogene Daten auch bei Einschränkung der Verarbeitung nach Abs. 1 verarbeitet werden können, wenn dies aus Gründen eines wichtigen öffentlichen Interesses geschieht. Dies liegt u. E. im Hinblick auf die steuerberatende Tätigkeit vor, da der Steuerberater als Organ der Steuerrechtspflege tätig ist und wesentlich zur Funktionsfähigkeit der Steuererhebung und der Wahrung des Steueraufkommens beiträgt. Es wäre wünschenswert, wenn ein entsprechender Hinweis aus Gründen der Rechtssicherheit klarstellend in den Text des BDSG aufgenommen würde.

- Mitteilungspflicht nach Art. 19 EU-DSGVO

Empfängern (z. B. Finanzbehörde), denen personenbezogene Daten offengelegt wurden, soll jede Berichtigung oder Löschung dieser Daten oder eine Einschränkung der Verarbeitung mitgeteilt werden. Im Zusammenhang mit dem Besteuerungsverfahren führt diese Mitteilungspflicht zu einem unverhältnismäßiger Aufwand für den Steuerberater, insbesondere wenn es sich um Datenänderungen handelt, die für das Besteuerungsverfahren irrelevant sind. Dies sollte im BDSG-E klargestellt werden.

- Widerspruchsrecht des Betroffenen nach Art. 21 EU-DSGVO

Für eine Verarbeitung von personenbezogenen Daten, trotz eines Widerspruchs der betroffenen Person, muss der Verantwortliche zwingende schutzwürdige Gründe nachweisen. Es ist möglich, dass ein entsprechender Nachweis nur geführt werden könnte, indem gegen die Verschwiegenheitspflicht eines Berufsgeheimnisträgers verstoßen würde. Lösbar wäre diese Situation, wenn im BDSG klargestellt würde, dass ein solcher Nachweis nicht gegenüber der widersprechenden Person, sondern lediglich gegenüber der berufsaufsichtsführenden Stelle zu führen wäre.

- Benachrichtigung nach Art. 34 EU-DSGVO

Der Verantwortliche hat die betroffene Person von einer Verletzung des Schutzes ihrer Daten zu benachrichtigen. Wenn bei einer Auftragsdurchführung die personenbezogenen Daten eines Dritten verarbeitet wurden und die Daten nicht bei diesem Dritten selbst erhoben wurden, kann die Benachrichtigung gegen die Verschwiegenheitsverpflichtung des Verantwortlichen verstoßen.

3. Weiterer Regelungsbedarf in Spezialgesetzen

Im Weiteren möchten wir auf wichtige Regelungsbereiche in der Abgabenordnung und des Steuerberatungsgesetzes hinweisen:

- Auskunftsansprüche in der Abgabenordnung regeln

Wir möchten darauf hinweisen, dass mit dem Anwendungserlass des BMF vom 17. Dezember 2008 das datenschutzrechtliche Auskunftsrecht des Steuerpflichtigen im Besteuerungsverfahren eingeschränkt wurde. Unseres Erachtens steht dieses BMF-Schreiben im Widerspruch zur EU-DSGVO. Eine gesetzliche Regelung in der AO zum Auskunftsanspruch und sonstigen Betroffenenrechten ist dringend erforderlich.

- Klarstellung der weisungsfreien Aufgabenerfüllung bei Steuerberatern

Die Bundessteuerberaterkammer regt an, in Ergänzung zu den bisher vorgesehenen Regelungen in das Steuerberatungsgesetz eine klarstellende Regelung aufzunehmen, dass bei Ausübung beruflicher Tätigkeiten i. S. d. §§ 33, 57 Abs. 3 StBerG aufgrund der nach § 57 Abs. 1 StBerG geregelten Unabhängigkeit und fachlichen Weisungsfreiheit des Steuerberaters keine weisungsabhängige Tätigkeit nach § 46 Nr. 8, § 62 BDSG-E bzw. Art. 28 der Datenschutzgrundverordnung vorliegt, mit der Folge, dass es sich z. B. bei steuerlichen Beratungsleistungen oder der Erstellung der Lohn- und Finanzbuchhaltung um keine Auftragsdatenverarbeitung handelt.

Die Unabhängigkeit der Berufsausübung gehört zu den statusbildenden Grundpflichten des Steuerberaters als unabhängiges Organ der Steuerrechtspflege. Die Unabhängigkeit ist aber nur dann gewährleistet, wenn der Steuerberater bei der Mandatserfüllung auch hinsichtlich der Verwendung der personenbezogenen Daten weisungsfrei handeln kann und nicht durch Vorgaben des Mandanten eingeschränkt wird.

Die Mandanteninteressen werden durch die (strafbewehrte) Verschwiegenheitspflicht hinreichend geschützt, sodass eine Vereinbarung zur Auftragsdatenverarbeitung in diesen Fällen nicht erforderlich ist.

Eine Klarstellung ist wichtig, um in diesem Bereich Rechtssicherheit zu erhalten.

4. Regelungsbedarf der Aufsichtsbehörden

Artikel 40 EU-DSGVO ermöglicht die Ausarbeitung von Verhaltensregeln, die für einzelne Gruppen von Auftragsverarbeitern sowie Gruppen von Verantwortlichen (z. B. Steuerberater) zur ordnungsgemäßen Anwendung der Vorschriften der EU-DSGVO beitragen sollen. Im BSDG-E werden die Verhaltensregeln gem. Art. 40 EU-DSGVO nur an wenigen Stellen erwähnt.

Der Gesetzesentwurf enthält keine Ausführungen über das Verfahren zur Ausgestaltung und Genehmigung von Verhaltensregeln. Wir vermuten, dass man davon ausgeht, dass ausführliche Regelungen bereits in Art. 40,41 EU-DSGVO enthalten sind. Die Bundessteuerberaterkammer begrüßt diese Möglichkeit und unterstützt die Ausarbeitung solcher Verhaltensregeln für Steuerberater und Steuerberatungskanzleien.

Dennoch regen wir an, dass die Aufsichtsbehörden klare und eindeutige Regelungen über das Verfahren der Genehmigung von Verhaltensregeln treffen. Besonders die Funktionen der Aufsichtsbehörden sollten klar geregelt werden. Dies betrifft sowohl zeitliche und organisatorische Vorgaben, als auch die Anerkennung bereits genehmigter Verhaltensregeln durch weitere Aufsichtsbehörden. Auch sollte geregelt werden, wie das Verfahren der Akkreditierung einer Stelle zur Überwachung der genehmigten Verhaltensregeln ausgestaltet ist.