

Datenschutz bei E-Learning-Plattformen

Zum Erfordernis der Schaffung einer Rechtsgrundlage mittels Hochschulsatzung

Inhaltsverzeichnis

- A. Einleitung
- B. Rechtsrahmen
- C. Zulässigkeit der Datenverarbeitung
 - I. Gesetzliche Erlaubnistatbestände
 - II. Einwilligungslösung
 - III. Rechtsgrundlage durch Hochschulsatzung

Die folgenden Ausführungen entsprechen unter Umständen nicht der ab dem 25. Mai 2018 geltenden Rechtslage. Dem hier zur Verfügung gestellten Text liegt die Rechtslage vor Geltung der Verordnung (EU) 2016/679, bekannt unter ihrem Kurztitel EU-Datenschutz-Grundverordnung (DS-GVO), zugrunde. Die Verordnung gilt ab dem 25. Mai 2018 verbindlich in allen Mitgliedsstaaten der Europäischen Union und verdrängt grundsätzlich alle nationalen Regelungen zum Datenschutzrecht.

Für den Regelungsbereich der elektronischen Kommunikation soll die DS-GVO durch die E-Privacy-Verordnung ergänzt und präzisiert werden. Diese befindet sich jedoch noch in der Beratungsphase und wird nicht rechtzeitig zum 25. Mai 2018 in Kraft treten. Es ist nicht auszuschließen, dass die E-Privacy-Verordnung für die hier dargestellten Sachverhalte wiederum neue Regelungen bereithält.

Die Forschungsstelle Recht im DFN beobachtet diese Entwicklungen und passt die datenschutzrechtlichen Ausführungen entsprechend an. Bis dahin bitten wir um Ihre Geduld.

A. Einleitung

Das Angebot eigener E-Learning Plattformen (ELP) gehört für einen Großteil der Hochschulen längst zum Alltag in der Lehre. Diese Plattformen weisen dabei eine Vielzahl von individuellen Funktionen und Möglichkeiten auf. So werden nicht nur vorlesungsbegleitende Materialien, sondern auch Kommunikationsmöglichkeiten wie Foren und Chats oder auch Terminplaner zur Verfügung gestellt. In manchen Fällen können sogar schon Prüfungsleistungen direkt in dem System erbracht werden. Dabei werden jedoch regelmäßig auch personenbezogene Daten der Studierenden genutzt. So werden zum einen Bestandsdaten wie z.B.

Name, E-Mail-Adresse aber auch Nutzungsdaten wie IP-Adresse und Zugriffe auf Dateien dokumentiert. Dabei kann beispielsweise die Auswertung der Nutzungsdaten mittels bestimmter Algorithmen zur Bestimmung des Lernstands („Learning Analytics“) verwendet werden und den Studierenden so ein Orientierungspunkt geboten werden. Immer dort wo Daten anfallen, kann es jedoch auch zu einem Missbrauch oder zumindest zu einem unzulässigen Umgang mit den Daten kommen. In diesem Zusammenhang ergeben sich für die Hochschulen wesentliche datenschutzrechtliche Problemstellungen.

Jedes datenschutzrechtlich relevante Handeln bedarf einer Rechtfertigung. Diese kann grundsätzlich in Form einer Einwilligung durch die Betroffenen oder durch eine gesetzliche Ermächtigung erfolgen. Im Fall von ELPs kommt eine Einwilligung jedoch mangels Freiwilligkeit und aus Praktikabilitätsgründen nicht in Betracht. Ebenso fehlt es im Telemediengesetz (TMG) und im überwiegenden Teil der Hochschulgesetze an einer passenden gesetzlichen Ermächtigungsnorm. Um dennoch datenschutzrechtkonform zu handeln, sollten Hochschulen und Universitäten ihre Satzungsbefugnis nutzen, um so eine entsprechende und notwendige Rechtsgrundlage zu schaffen. Als Muster kann hierfür die wohl erste Satzung in diesem Bereich von der Universität Kassel dienen.

B. Rechtsrahmen

Den allgemeinen Rechtsrahmen zur Klärung der datenschutzrechtlichen Problemstellungen bilden hierbei die jeweiligen Landesdatenschutzgesetze. Einen spezialgesetzlichen Vorrang genießt hier jedoch das TMG. E-Learning Plattformen sind als elektronische Informations- und Kommunikationsdienste einzuordnen, für die keiner der Ausschlussgründe in § 1 Abs. 1 TMG eingreift, sodass grundsätzlich die Datenschutzvorschriften (§§ 11 - 15a TMG) des Telemediengesetzes vorrangig anwendbar sind.

Etwas anderes gilt trotz der Einordnung als Telemedium dann, wenn kein Anbieter-Nutzer-Verhältnis im Sinne des § 11 Abs. 1 TMG besteht. Dieses ist dann nicht anzunehmen, wenn es sich bei den fraglichen Telemedien um solche handelt, deren Bereitstellung entweder im Dienst- und Arbeitsverhältnis zu ausschließlich beruflichen oder dienstlichen Zwecken (Nr. 1), oder innerhalb von oder zwischen nicht öffentlichen Stellen oder öffentlichen Stellen ausschließlich zur Steuerung von Arbeits- oder Geschäftsprozessen erfolgt (Nr. 2).

Ob es sich bei dem Verhältnis zwischen Student und Hochschule um ein Dienst- bzw. Arbeitsverhältnis im Sinne von § 11 Abs. 1 Nr. 1 TMG handelt, ist umstritten. Berücksichtigt man hierfür ausschließlich den Wortlaut der Norm, dann wird man ein solches Verhältnis ablehnen müssen. Studenten sind in keiner Form bei der Hochschule beschäftigt. Ausweislich der Gesetzesmaterialien ist diese Aufzählung jedoch nicht abschließend gedacht. So besteht auch zwischen Studierenden und den Hochschulen eine Sonderbeziehung,

die dem subordinationsrechtlichen Unter- bzw. Überordnungsverhältnis der Arbeitswelt zumindest in gewissen Zügen ähnelt. Aus diesem Grund wird vereinzelt, wie beispielsweise durch den Landesbeauftragten für Datenschutz und Informationsfreiheit NRW, das Eingreifen des Ausschlussgrundes bejaht.¹ Überwiegend wird eine vergleichbare Sonderbeziehung unter Berufung auf den Sinn und Zweck der Regelung jedoch abgelehnt und somit im Ergebnis die Anwendbarkeit des TMG als spezialgesetzliche Vorschrift erreicht.

Ein Ausschluss nach § 11 Abs. 1 Nr. 2 TMG kommt nicht in Betracht. Bei einer ELP werden nicht nur lediglich Dienste bereitgestellt, die der Organisation und Durchführung von Lehrveranstaltungen dienen. Es handelt sich somit nicht in einem weiten Sinne nur um Geschäftsprozesse. Regelmäßig beschränkt sich das Angebot der E-Learning Plattformen nicht wie bei bloßen Verwaltungssystemen auf die reine Administration von Lehrveranstaltungen. Es werden darüber hinaus auch andere Dienste (z.B. Social Software Tools, Foren, Wikis, Blogs oder Messaging) zur Verfügung gestellt.

Im Ergebnis bildet somit das TMG den spezialgesetzlichen Rahmen für die Bewertung der datenschutzrechtlichen Problemstellungen im Rahmen von elektronischen Lernplattformen.

C. Zulässigkeit der Datenverarbeitung

Durch die Anwendbarkeit des TMG ergibt sich aus § 12 Abs. 1 TMG, dass die Verarbeitung personenbezogener Daten nur zulässig ist, wenn die betroffene Person eingewilligt hat oder dies ausdrücklich durch eine Norm des TMG oder eine andere Rechtsnorm erlaubt ist. Im Unterschied zu den allgemeinen Datenschutzgesetzen ist dabei erforderlich, dass sich diese Norm ausdrücklich auf Telemedien beziehen muss. Die anfallenden Daten dürfen darüber hinaus auch nur zu dem Zweck verwendet werden, zu dem sie erhoben worden sind, wenn nicht ausnahmsweise eine Vorschrift des TMG oder eine solche, die sich ausdrücklich auf Telemedien bezieht, etwas anderes bestimmt oder der Betroffene vorher eingewilligt hat (Zweckbindungsgrundsatz).

Unter den Begriff der Verarbeitung fällt dabei sowohl die Erhebung und Speicherung als auch jede andere Verwendung der Daten. Beim Betrieb einer E-Learning-Plattform werden, abhängig von der konkreten Ausgestaltung, verschiedene Informationen über die Nutzer erfasst.

1

https://www.lidi.nrw.de/mainmenu_Datenschutz/submenu_Datenschutzrecht/Inhalt/BildungundForschung/Inhalt/6_E-Learning-Systeme/E-Learning_an_Hochschulen.pdf.

Betroffene Daten sind dabei regelmäßig Identifikationsmerkmale wie Name, Anschrift, Geburtsdatum, Matrikelnummer, Studiengang, Semesteranzahl oder ähnliches. Auch sind in der Regel Informationen zu Kommunikationszwecken erforderlich, wie z.B. E-Mail-Adresse und Telefonnummer und ein Login-Name nebst Passwort. Diese Daten werden dabei häufig aus den ohnehin bei der Hochschule bestehenden studienbezogenen Datensätzen entnommen und an die ELP übertragen. Weitere Daten fallen bei der konkreten Nutzung an, wenn die Anmeldung eines Nutzers oder seine Zugriffe und Aktivitäten (z.B. zum Zweck der Analyse des Nutzerverhaltens) aufgezeichnet werden.

Soweit es sich also um personenbezogene Daten handelt (worunter jegliche Einzelangaben über persönliche oder sachliche Verhältnisse einer bestimmten oder bestimmbarer natürlichen Person und somit auch die oben aufgeführten Informationen fallen), ist daher jegliche Verwendung nur dann gestattet, wenn dafür eine (spezielle) gesetzliche Erlaubnis besteht oder eine vorher eingeholte, wirksame Einwilligung vorliegt. Im Einzelfall kommen für die Verarbeitung personenbezogener Daten unterschiedliche Rechtsgrundlagen in Betracht.

I. Gesetzliche Erlaubnistatbestände

Durch die Beschränkung auf Rechtsvorschriften des TMG und solche, die sich ausdrücklich auf Telemedien beziehen, ist der Kreis der in Frage kommenden Erlaubnistatbestände von vornherein eng umgrenzt. Im TMG sind jedoch nur für die Verarbeitung von Bestandsdaten (§ 14), für Nutzungsdaten (§ 15 Abs. 1) und für die Erstellung pseudonymisierter Nutzungsprofile (§ 15 Abs. 3) Erlaubnisregelungen vorgesehen.

Bestandsdaten sind gem. § 14 Abs. 1 TMG solche Daten, die zur Begründung, inhaltlichen Ausgestaltung oder Änderung eines Vertragsverhältnisses zwischen dem Diensteanbieter und dem Nutzer über die Nutzung von Telemedien erhoben werden. Dazu gehören im Zusammenhang mit E-Learning-Plattformen vor allem die oben genannten Identifikationsmerkmale (Name, etc.) sowie Zugangsdaten und die E-Mail-Adresse. Eine Verarbeitung dieser **Bestandsdaten** ist nach § 14 Abs. 1 TMG nur zulässig, soweit diese für die Begründung, inhaltliche Ausgestaltung oder Änderung eines Vertragsverhältnisses erforderlich sind. Zwischen der Hochschule und den Studierenden besteht in der Regel aber keinerlei vertragliche Beziehung (die Studierenden sind stattdessen Mitglieder der Hochschule), sodass sich daraus keine Erlaubnis zur Verarbeitung im Rahmen von E-Learning Plattformen ergibt. Für eine analoge Anwendung der Vorschrift auf die Mitgliedschaft in einer öffentlich-rechtlichen Körperschaft fehlt es wohl schon an der planwidrigen Regelungslücke, jedenfalls aber an der vergleichbaren Interessenlage, da die Nutzung durch die Studierenden, anders als beim Abschluss eines Vertragsverhältnisses, nicht freiwillig stattfindet (siehe dazu auch unten zur Einwilligung).

Nutzungsdaten hingegen sind Daten, die durch die konkrete Nutzung des Dienstes entstehen, laut Gesetz insbesondere die Merkmale, die zur Identifikation eines Nutzers bezüglich eines konkreten Nutzungsverhaltens führen, Angaben über Beginn, Ende und Umfang der jeweiligen Nutzung und Angaben über die in Anspruch genommenen Dienste. Bei der Nutzung einer E-Learning-Plattform dürften dies insbesondere die Art der Zugriffe sowie die Häufigkeit der Inanspruchnahme des gesamten Angebots oder einzelner Dienste sein. Solche Daten dürfen gem. § 15 Abs. 1 TMG nur verarbeitet werden, soweit dies erforderlich ist, um die Inanspruchnahme von Telemedien zu ermöglichen und abzurechnen. Soweit es sich bei E-Learning Angeboten der Hochschulen, wie wohl regelmäßig der Fall, um unentgeltliche Dienste handelt, ist daher eine Speicherung nur solange zulässig, wie dies für die Inanspruchnahme des Telemediendienstes erforderlich ist, was in der Regel nur die Dauer der konkreten Nutzung umfasst. Eine langfristige Speicherung und Auswertung ist somit unter diesen Gesichtspunkten nicht möglich.

Für die **Erstellung pseudonymisierter Nutzungsprofile** zur Analyse des Nutzungsverhaltens einzelner Nutzer enthält § 15 Abs. 3 TMG eine Erlaubnisnorm für Zwecke der Werbung, der Marktforschung oder zur bedarfsgerechten Gestaltung der Telemedien, sofern der Nutzer dem nicht widerspricht. Für Hochschulen kommt beim Betrieb eines internen und unentgeltlichen Angebots vorrangig die bedarfsgerechte Gestaltung in Betracht. Pseudonymisierte Nutzerprofile können dabei helfen, die Auslastung des gesamten Dienstes und allgemeine Zugriffshäufigkeiten zu analysieren und die Gestaltung des Angebots dementsprechend anzupassen. Von seinem Recht, der Verwendung zu widersprechen, muss der Nutzer zu Beginn seines zu erfassenden Nutzungsvorgangs in Kenntnis gesetzt werden (§ 15 Abs. 3 S. 2 TMG). Außerdem muss gem. § 15 Abs. 3 TMG verhindert werden, dass die Nutzerprofile nachträglich mit den Bestandsdaten des Nutzers zusammengeführt werden. Diese Anforderungen können lediglich umgangen werden, wenn die Daten derart anonymisiert gespeichert werden, dass eine Zuordnung zu einer bestimmten Person nicht möglich ist und es sich daher nicht mehr um personenbezogene Daten handelt.

Über die Verarbeitung im Rahmen von pseudonymisierten Nutzungsprofilen hinaus lassen die Erlaubnistatbestände des TMG daher eine Verarbeitung, wie sie im Rahmen von E-Learning-Plattformen erfolgt, in der Regel nicht zu. Darüber hinaus gestattet § 12 Abs. 1 TMG lediglich einen Rückgriff auf Normen, die ausdrücklich auf Telemedien Bezug nehmen. Solche finden sich aber weder in den Landesdatenschutzgesetzen noch in den meisten Landeshochschulgesetzen.

Soweit also, wie bei E-Learning-Angeboten üblicherweise der Fall, der Name des Nutzers und andere Bestandsdaten zur Nutzung eines solchen Angebots erforderlich sind, besteht dafür keine gesetzliche Grundlage. Das gleiche gilt für jegliche Nutzungsdaten im Zusammenhang mit der Nutzung solcher Angebote mit der Ausnahme von pseudonymisierten Nutzungsprofilen.

II. Einwilligungslösung

Auch eine Rechtfertigung der Datenverarbeitung mittels einer **Einwilligung** ist im Zusammenhang mit dem Betrieb einer E-Learning Plattform ebenfalls nur schwerlich denkbar. Zwar besteht diese Möglichkeit nach § 12 Abs. 1 TMG ausdrücklich, allerdings muss die Einwilligung auch den allgemeinen Anforderungen an eine solche Erklärung entsprechen.

Dabei muss die Einwilligung jedenfalls den formellen Anforderungen (Schriftform oder ausnahmsweise elektronische Form, § 13 Abs. 2 TMG) entsprechen und auch vom Betroffenen, vor Beginn der Datenverarbeitung, eindeutig und unter Kenntnis aller relevanten Informationen für den Einzelfall abgegeben werden. Wirksam ist diese Einwilligung darüber hinaus aber nur dann, wenn sie auch freiwillig erteilt wird. Dies ist nur dann gegeben, wenn kein faktischer Zwang besteht, in die Verarbeitung einzuwilligen. Hierbei ist danach zu unterscheiden, ob die Nutzung der E-Learning Plattform für die Kursteilnahme oder zur Absolvierung der Prüfungsleistung erforderlich ist, sodass faktischer Druck für die Studierenden besteht. Sobald durch die Erforderlichkeit zu Erreichung des Studienziels faktischer Zwang besteht, ist eine Einwilligung schon deshalb nicht mehr freiwillig und folglich unwirksam. Die Verarbeitung von Bestands- oder Nutzungsdaten kann dann nicht durch eine Einwilligung gerechtfertigt werden, was selbst dann gilt, wenn die Studenten selbst ihre Daten angeben.

Die Einwilligung der Nutzer ist daher, soweit überhaupt praktikabel, lediglich zur Legitimierung von Datenverarbeitungen im Zusammenhang mit optionalen E-Learning Angeboten geeignet. Soweit keine Alternative für die Studenten besteht, ihr Studienziel zu erreichen, scheidet eine solche Lösung aus.

III. Rechtsgrundlage durch Hochschulsatzung

Solange in den Landeshochschulgesetzen vom jeweiligen Gesetzgeber keine Rechtsgrundlagen geschaffen werden, bleibt, mangels der Möglichkeit einer wirksamen Einwilligung (s.o.), in vielen Fällen nur der Erlass einer Hochschulsatzung als letztes mögliches Mittel.² Durch diese können die Hochschulen ihre eigenen Angelegenheiten selbständig regeln. Da auch eine solche Satzung eine Rechtsvorschrift iSd. § 12 Abs. 1 TMG ist, kann sie grundsätzlich eine Erlaubnisnorm für die Verarbeitung von Daten enthalten.

Eine gerichtliche Bestätigung für diese Vorgehensweise steht jedoch bis heute aus. Kritisch kann an dieser Vorgehensweise insbesondere gesehen werden, dass wesentliche Grundrechtseingriffe im Regelfall nur

² Als Muster siehe Satzung der Universität Kassel unter: http://www.uni-kassel.de/einrichtungen/fileadmin/datas/einrichtungen/scl/LLukas/E-Learning-Satzung_2009.pdf

durch ein formelles Gesetz gerechtfertigt werden können. Auch könnte darin eine Umgehung der spezielleren Vorschriften des TMG liegen, die eine ausdrückliche, auf Telemedien Bezug nehmende Erlaubnisvorschrift erfordern. Somit besteht zwar keinesfalls Rechtssicherheit diesbezüglich, der Erlass einer speziellen Hochschulsatzung, welche ausdrücklich Bezug auf Telemedien (hier also den Betrieb einer E-Learning-Plattform) nimmt, erscheint aber für den Fall des Betriebes von E-Learning-Plattformen dennoch als die beste Möglichkeit, zu einer rechtmäßigen Datenverarbeitung zu gelangen.

Münster, Juli 2014

Forschungsstelle Recht im DFN

Die Forschungsstelle Recht ist ein Projekt an der WESTFÄLISCHEN WILHELMS-UNIVERSITÄT, Institut für Informations-, Telekommunikations- und Medienrecht (ITM), Zivilrechtliche Abteilung unter Leitung von Prof. Dr. Thomas Hoeren, Leonardo-Campus 9, D-48149 Münster, E-Mail: recht@dfn.de