



Stellungnahme zu den Meldungen des DSB der ERA zur Vorabkontrolle von Probezeitberichten, Laufbahntwicklungsberichten (CDR), Neueinstufung, Beurteilung der Fähigkeit zum Arbeiten in einer dritten Sprache, Verwendung von Leistungsindikatoren in den Laufbahntwicklungsberichten von „Financial Initiating Agents“ sowie Verlängerung von Beschäftigungsverträgen von Bediensteten der ERA

Brüssel, 14. Juni 2012 (Fälle 2011-960, 2011-961, 2011-962, 2012-087 und 2012-138)

1. Verfahren

Die Meldungen zur Vorabkontrolle von Probezeit- und Laufbahntwicklungsbericht (CDR), Verwendung von Leistungsindikatoren in den Laufbahntwicklungsberichten von „Financial Initiating Agents“ (FIA)¹, sowie der Beurteilung der Fähigkeit zum Arbeiten in einer dritten Sprache vor der ersten Neueinstufung² wurden vom Datenschutzbeauftragten (DSB) der Europäischen Eisenbahnagentur (ERA) am 21. Oktober 2011 zusammen mit folgenden Unterlagen eingereicht:

- Beschluss Nr. 118/04.2008 über die Leistungsbeurteilung von Mitarbeitern bei der ERA
- Beschluss Nr. 130/06.2008 über Beurteilungs- und Neueinstufungsverfahren bei der ERA
- Beschluss Nr. 149/09.2008 über die Bescheinigung der zur Anwendung von Artikel 45 Absatz 2 des Beamtenstatuts und von Artikel 10 der BBSB erforderlichen Kenntnisse einer dritten EU-Sprache
- Muster von Jahres-, Zwischen-, Halbzeit- und Probezeitberichten
- Datenschutzerklärung für Probezeit- und Laufbahntwicklungsberichte bei der ERA
- Datenschutzerklärung für die Bescheinigung von Arbeitskenntnissen einer dritten Sprache

Eine Kopie des Beschlusses Nr. 119/04.2008 über die Neueinstufung von Bediensteten bei der ERA sowie eine Kopie des *contrat de service n° ERA/2011/ADM/FWC 07* gingen zusammen mit den am 16. Dezember 2011 angeforderten weiteren Auskünften am 9. Januar 2012 ein.

Die Meldung zur Neueinstufung ging am 25. Januar 2012 zusammen mit der überarbeiteten Meldung der Verwendung von Leistungsindikatoren in den Laufbahntwicklungsberichten von FIA beim Europäischen Datenschutzbeauftragten (EDSB) ein.

Eine Kopie der Datenschutzerklärung für die Neueinstufung von Bediensteten auf Zeit bei der ERA wurde am 9. März 2012 zusammen mit weiteren am 7. März 2012 angeforderten Auskünften eingereicht.

¹ Im Vorfeld hatte eine Konsultation gemäß Artikel 46 Buchstabe d stattgefunden, bei der es um die Rechtmäßigkeit und Angemessenheit der Verwendung statistischer Daten über die Zahl der im ABAC-System validierten Finanztransaktionen zum Zweck der Laufbahntwicklungsbeurteilung der FIA gegangen war; siehe Schreiben des EDSB an den DSB der ERA vom 5. Mai 2011 (EDSB 2011-397).

² Bezeichnet als „Bescheinigung von Arbeitskenntnissen einer dritten Sprache“.

Die Meldung betreffend die Verlängerung von Beschäftigungsverträgen ging am 10. Februar 2012 ein. Weitere Informationen, eine Kopie der Datenschutzerklärung, eine Kopie der Leitlinien für Vertragsverlängerungen sowie eine Kopie eines Musters für Verlängerungen gingen am 2. April 2012 ein.

Am 30. April 2012 reichte der DSB folgende Unterlagen ein:

- Beschluss Nr. 251/11.2009 über die Einstellung und den Einsatz von Bediensteten auf Zeit bei der ERA
- Beschluss Nr. 340/11.2010 über die Einstellung und den Einsatz von Vertragsbediensteten bei der ERA
- Beschluss Nr. 150/09.08 über ein Konzept zur Verlängerung von Verträgen von Bediensteten auf Zeit bei der ERA
- Beschluss Nr. 135/06.2008 über Durchführungsbestimmungen zum Statut bei der ERA

Aufgrund der Komplexität der Fälle wurde das Verfahren am 28. März 2012 um einen Monat verlängert und zwischen dem 18. April und dem 5. Juni 2012 ausgesetzt, um dem DSB Gelegenheit zu geben, sich zum Entwurf der Stellungnahme zu äußern.

2. Rechtliche Aspekte

Gegenstand der vorliegenden Stellungnahme sind sechs bereits bestehende Beurteilungsverfahren bei der ERA, nämlich die Beurteilung nach der Probezeit, die Jahresbeurteilung, die Neueinstufung, die Beurteilung der Kenntnisse in einer dritten Sprache, die Vertragsverlängerung sowie die Verwendung von Leistungsindikatoren bei der Jahresbeurteilung von FIA.

Die hierbei verwendeten Leistungsindikatoren bestehen aus der Zahl der registrierten Finanztransaktionen (Zahlungen, Mittelbindungen und Einziehungsanordnungen), die monatlich über einen „Business Objective ABAC“³-Bericht erfasst und jährlich mit Daten über die tatsächliche Arbeitszeit (Zahl der tatsächlich geleisteten Arbeitstage) abgeglichen werden, die in der Datenbank über Abwesenheiten und Urlaub (**LeaMa**) gespeichert sind.

Alle diese Verfahren unterliegen gemäß Artikel 27 Absatz 2 Buchstabe b der Verordnung (EG) Nr. 45/2001⁴ einer Vorabkontrolle, da sie aus Beurteilungen der Kompetenz, der Leistung und des Verhaltens betroffener Personen bestehen. Ein weiterer Grund für die Vorabkontrolle des Verfahrens mit Leistungsindikatoren findet sich in Artikel 27 Absatz 2 Buchstabe c der Verordnung, da dieses Verfahren nicht vorgesehene Verknüpfungen zwischen ABAC und der Datenbank LeaMa zulässt.

Die Stellungnahme stützt sich auf die Leitlinien für die Bewertung von Bediensteten⁵; damit kann sich der EDSB auf Vorgehensweisen konzentrieren, die augenscheinlich nicht in vollem Umfang der Verordnung (EG) Nr. 45/2001 entsprechen.

2.1. Rechtmäßigkeit. Grundlage für die Beurteilung nach der Probezeit, Neueinstufung, Beurteilung der Kenntnisse in einer dritten Sprache und Vertragsverlängerung sind Artikel 34, 43 und 45 des Statuts sowie Artikel 8 bis 15 und 81 bis 87 der BBSB in der durch die oben genannten Beschlüsse des leitenden ERA-Direktors umgesetzten Form. Diese Verfahren können

³ Accrual Based ACcounting (Periodengerechte Rechnungsführung).

⁴ Verordnung (EG) Nr. 45/2001 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 18. Dezember 2001 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten durch die Organe und Einrichtungen der Gemeinschaft und zum freien Datenverkehr.

⁵ Leitlinien für die Verarbeitung personenbezogener Daten bei der Bewertung von Bediensteten, angenommen am 15. Juli 2011 (EDSB 2011-042).

also als rechtmäßig im Sinne von Artikel 5 Buchstabe a der Verordnung (EG) Nr. 45/2001 (zusammen mit deren Erwägungsgrund 27) gelten.

Eine gesonderte Rechtsgrundlage für die **Verwendung von Leistungsindikatoren** in den Laufbahnentwicklungsberichten der FIA scheint es hingegen nicht zu geben. Der EDSB stellt fest, dass keine der nachstehend genannten und in den Meldungen aufgeführten Rechtsvorschriften als Rechtsgrundlage für die Verwendung von ABAC-Daten in den Laufbahnentwicklungsberichten der FIA gelten kann:

- ERA-Verordnung (EG) Nr. 1335/2008⁶,
- Artikel 83 der Haushaltsordnung, Artikel 103 der entsprechenden Durchführungsbestimmungen
- Artikel 43 und Artikel 110 des Statuts und Artikel 15 Absatz 2 und Artikel 87 der BBSB
- die bereits erwähnten ERA-Beschlüsse Nr. 118/04.2008 und 130/06.2008

Er fordert daher die ERA auf, eine solche Rechtsgrundlage zu schaffen. Diese sollte nicht nur eine Beschreibung der jeweiligen Verarbeitung von Daten und deren Auswirkungen auf die Jahresbeurteilung enthalten, sondern auch angemessene Garantien für die Berichtigung unrichtiger Daten und die Rechtfertigung bestimmter Zahlen durch den Bediensteten vorsehen, wie es in den Leitlinien für die Bewertung von Bediensteten heißt. Grundsätzlich sollte die betroffene Person in der Lage sein, die Genauigkeit von ABAC-Statistiken sowie LeaMa-Daten anzufechten, bevor sie für seine Jahresbeurteilung (weiter)verwendet werden.

2.2. Datenaufbewahrung. Den Meldungen war zu entnehmen, dass Daten im Zusammenhang mit Probezeitberichten, Laufbahnentwicklungsberichten, Neueinstufungsbeschlüssen, Bescheinigungen von Sprachkenntnissen sowie mit ABAC und LeaMa nach Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses oder der letzten Ruhegehaltszahlung zehn Jahre in der Personalakte aufbewahrt werden.

Artikel 4 Absatz 1 Buchstabe e der Verordnung (EG) Nr. 45/2001 besagt, dass personenbezogene Daten so lange, wie es für die Erreichung der Zwecke, für die sie erhoben oder weiterverarbeitet werden, erforderlich ist, in einer Form gespeichert werden, die die Identifizierung der betroffenen Person ermöglicht.

Nach Auffassung des EDSB ist nicht hinreichend nachgewiesen, dass die genannten Aufbewahrungsfristen, die sich über die gesamte Laufbahn erstrecken, für die jeweiligen Zwecke wirklich erforderlich sind. Er fordert die ERA daher auf, diese Fristen zu überprüfen und genaue Begründungen für sie vorzulegen, die bei den anstehenden Gesprächen mit den relevanten Akteuren berücksichtigt werden sollen.

Des Weiteren wäre zu überprüfen, ob die für die erste Neueinstufung erhobenen Bescheinigungen über Sprachkenntnisse und der eigentliche Neueinstufungsbeschluss über das Ende der Tätigkeit bei der Agentur hinaus aufgehoben werden müssen und ob es erforderlich ist, die ABAC- und LeaMa-Daten länger aufzubewahren.

2.3. Datenübermittlungen. Zwar können alle innerhalb der ERA erfolgenden Datenübermittlungen gemäß Artikel 7 Absatz 1 der Verordnung (EG) Nr. 45/2001 als für die Wahrnehmung der Aufgaben des jeweiligen Empfängers erforderlich gelten, doch dürfte sich keiner der Empfänger der in Artikel 7 Absatz 3 formulierten Zweckbindung bewusst sein.

⁶ Verordnung (EG) Nr. 1335/2008 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16. Dezember 2008 zur Änderung der Verordnung (EG) Nr. 881/2004 zur Errichtung einer Europäischen Eisenbahnagentur.

Der EDSB empfiehlt daher, alle Empfänger auf ihre Verpflichtung hinzuweisen, die empfangenen Daten nur für die Zwecke zu verarbeiten, für die sie übermittelt wurden.

2.4. Informationspflicht gegenüber der betroffenen Person. Der EDSB stellt fest, dass die drei weiter oben genannten Datenschutzerklärungen die meisten der in Artikel 11 und 12 der Verordnung (EG) Nr. 45/2001 geforderten Angaben zur Verarbeitung personenbezogener Daten im Zusammenhang mit Probezeit, Laufbahntwicklungsbericht, Beurteilung der dritten Sprache und Neueinstufung enthalten.

Zur Verwendung der Leistungsindikatoren werden scheinbar keine Angaben gemacht, denn die „Gemeinsame Datenschutzerklärung für Probezeit und Laufbahntwicklungsbericht“ enthält, anders als in den jeweiligen Meldungen behauptet, keinerlei entsprechende Informationen.

Der EDSB empfiehlt daher eine Überarbeitung der bestehenden Datenschutzerklärung dahingehend, dass sie im Einklang mit Artikel 12 der Verordnung alle Informationen über die Verarbeitung von ABAC- und LeaMa-Daten für den Zweck der Mitarbeiterbeurteilung enthält.

Den bestehenden Datenschutzerklärungen sollte ferner ein Hinweis auf die Möglichkeit hinzugefügt werden, sich an den EDSB zu wenden, und in den Informationen über das Recht auf Berichtigung sollte deutlich gemacht werden, dass es nicht möglich ist, (*per definitionem* subjektive) Beurteilungsdaten zu berichtigen; ferner sollte auf das Recht hingewiesen werden, Beschwerde einzulegen oder sich zu den Berichten zu äußern.

Schließlich sollte in der Datenschutzerklärung zur Vertragsverlängerung erklärt werden, dass ein Antrag auf Berichtigung personenbezogener Daten unverzüglich und nicht, wie es jetzt heißt, innerhalb eines Monats bearbeitet wird.

2.5. Auftragsverarbeitung. Der EDSB stellt fest, dass an der Beurteilung der Fähigkeit zum Arbeiten in einer dritten Sprache ein externer Auftragnehmer beteiligt ist. Es ist nämlich das Unternehmen CCL⁷ mit Sitz in Belgien für die Sprachkurse und die Tests zuständig, nach denen Bescheinigungen über besondere Sprachkenntnisse ausgestellt werden. CCL verarbeitet also im Namen der ERA personenbezogene Daten von Bediensteten und erstellt insbesondere die Präsenz- bzw. Abwesenheitslisten für die Kurse und stellt die Testergebnisse zusammen.

Gemäß Artikel 23 Absatz 2 der Verordnung (EG) Nr. 45/2001 sollte der Vertrag, der den Auftragsverarbeiter an den für die Verarbeitung Verantwortlichen bindet, zumindest eine Vertraulichkeits- und Sicherheitsklausel gemäß Artikel 21 und 22 der Verordnung und/oder einen Hinweis auf die entsprechenden nationalen Datenschutzvorschriften zur Umsetzung von Artikel 16 und 17 der Richtlinie 95/46/EG enthalten⁸. Demnach darf der Auftragsverarbeiter die personenbezogenen Daten nur auf Weisung des für die Verarbeitung Verantwortlichen verarbeiten und hat mit angemessenen technischen und organisatorischen Sicherheitsvorkehrungen zu gewährleisten, dass die Verarbeitung sicher ist.

In der Vertraulichkeitsklausel in Artikel II.9 des Dienstleistungsvertrags wird nur die Verpflichtung erwähnt, die übermittelten Daten nicht weiterzuverarbeiten und/oder für andere Zwecke zu verwenden.

⁷ Centre de langues de Louvain-la-Neuve.

⁸ Richtlinie 95/46/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 24. Oktober 1995 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten und zum freien Datenverkehr.

Der EDSB empfiehlt daher, den derzeitigen Dienstleistungsvertrag zu überarbeiten, damit er den in den anzuwendenden belgischen Datenschutzvorschriften festgelegten Vertraulichkeits- und Sicherheitspflichten entspricht.

3. Schlussfolgerung

Unter Berücksichtigung der vorstehenden Ausführungen empfiehlt der EDSB die folgenden Maßnahmen, damit der Verordnung (EG) Nr. 45/2001 in vollem Umfang Genüge getan wird:

- Annahme einer eigenen Rechtsgrundlage für die Verwendung von Leistungsindikatoren im Laufbahnentwicklungsbericht der FIA;
- Überprüfung der derzeitigen Datenaufbewahrungsfristen mit Blick auf die eigentlichen Zwecke der Verarbeitung;
- alle Datenempfänger werden auf die Zweckbindung der Übermittlung hingewiesen;
- die bestehenden Datenschutzerklärungen werden, wie oben skizziert, geändert;
- der bestehende Dienstleistungsvertrag wird, wie oben ausgeführt, überarbeitet.

Die ERA wird aufgefordert, den EDSB innerhalb von drei Monaten nach Eingang dieser Stellungnahme über die Umsetzung dieser Empfehlungen zu unterrichten.

Brüssel, den 14. Juni 2012

(unterzeichnet)

Giovanni BUTTARELLI
Stellvertretender Europäischer Datenschutzbeauftragter