

Kurzreview der Fachliteratur: Rechtsfragen zur Digitalisierung der Hochschulen in NRW (Datenschutz-, Urheber- und Prüfungsrecht, Sonstiges)

Ausgabe 02/2021

Projekt Rechtsinformationsstelle Digitale Hochschule NRW
veröffentlicht am 22. Februar 2021

Konzept

Im Folgenden haben wir Beiträge betreffend die Digitalisierung der Hochschulen in NRW aus der im Februar erschienen rechtswissenschaftlichen Fachliteratur zusammengestellt mit Autor, Titel, Link und meist kurzer Inhaltsangabe.

Die Quellen beschränken sich im Wesentlichen auf die folgenden Zeitschriften: Computer und Recht (CR), Computer und Recht international (CRi), Datenschutz und Datensicherheit (DuD), Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht (GRUR), Der IT-Rechtsberater (ITRB), Kommunikation und Recht (K&R), Multimedia und Recht (MMR), Neue Juristische Zeitschrift (NJW), Zeitschrift für Datenschutz (ZD), Zeitschrift für Informationsrecht (ZIIR), Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht (ZUM), COVID-19 und Recht (COVuR), Ordnung der Wissenschaft (OdW), Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht (NVwZ), Nordrhein-Westfälische Verwaltungsblätter (NVWBl.), Verwaltungsrundschau (VR), Infobrief Recht des Deutschen Forschungsnetzwerkes, **neu: Zeitschrift für Digitalisierung und Recht (ZfDR), Recht Digital (RDi)**. Darüberhinausgehende Literatur versuchen wir mit aktuellen Recherchen in beck-online.de abzudecken.

Im Anschluss finden sich Links zu relevanten Internetbeiträgen für den Zeitraum bis 22.2.21 sowie Hinweise auf Veranstaltungen.

Inhalt

Konzept.....	1
Datenschutzrecht	2
Prüfungs- und Hochschulrecht	2
Urheberrecht.....	3
Sonstiges (Staatshaftungs-, Arbeits-/Dienst-, Organisationsrecht).....	3
Internetquellen bis 22.2.2021	3
Veranstaltungen / Schulungen bzgl. Rechtsfragen einer Digitalen Hochschule	5
Veröffentlichungen der RiDHnrw seit dem Kurzreview 01/2021.....	5

Datenschutzrecht

1. *Albrecht, Julian/Mc Grath, Owen/Uphues, Steffen, Aufsichtsklausuren aus dem Home Office, Datenschutzrechtliche Zulässigkeit der Online-Aufsicht von Studierenden* (ZD 2021, 80, abrufbar bei [Beck-Online](#), €)

In einem Beitrag für die Zeitschrift für Datenschutz hat unser Mitarbeiter Julian Albrecht mit zwei Kollegen der Stelle *Recht im Deutschen Forschungsnetz*, ebenfalls angegliedert am Institut für Informations-, Telekommunikations- und Medienrecht der Uni Münster, die bisherigen Erkenntnisse zur datenschutzrechtlichen Zulässigkeit von Aufsichtsfunktionen bei Online-Klausuren zusammengefasst. Der Aufsatz gliedert sich nach einer Einführung einen Teil zur Rechtfertigung der Aufsichtsmaßnahmen auf gesetzlicher Grundlage inklusive einem kurzen Überblick über Regelungsmodelle in ausgewählten Ländern, einen Teil zur Rechtfertigung auf Grundlage von Einwilligungen und schließlich Ausführungen zum Gebot der Datenminimierung. Nach Auffassung der Autoren können Aufsichtsmaßnahmen auf Grundlage entsprechender Prüfungsordnungen unter Beachtung einiger Besonderheiten gerechtfertigt werden.

2. *Danish DPA, Dänische Datenschutzbehörde entscheidet über Proctoring-Programm*, (GDPR-Hub, 5.2.2021, abrufbar bei [GDPR-Hub](#), kostenlos)

Die dänische Datenschutzaufsichtsbehörde hat am 26.1.21 über eine Beschwerde entschieden, die den Einsatz der Proctoring-Software „ProctorExam“ an der IT University of Copenhagen betraf. Die Beschwerde wurde zurückgewiesen. Im Ergebnis könne sich die Universität auf den Erlaubnistatbestand Art. 6 Abs. 1 lit. e DSGVO in Verbindung mit dänischem Recht berufen. Der Einsatz der Software sei mangels Alternativen in dem geprüften Fall erforderlich. Die Universität habe sich für die sicherste Software entschieden und verschiedene Schutzmaßnahmen getroffen. Gegenstand des Verfahrens war der Einsatz der Software *ProctorExam* in dem Fach Algorithms and Data Structures, welches als „basic course“ bezeichnet wird und bei dem die Abprüfung von „basic skills“ erforderlich sei. In Abgrenzung zu anderen Fächern gäbe es nur eine korrekte Antwortmöglichkeit, es könne nicht der Lösungsweg bewertet werden. Meldung und Entscheidung liegen unter dem Link in einer englischen Übersetzung im Volltext vor.

Prüfungs- und Hochschulrecht

3. *VG Bremen, Beschluss v. 16.12.2020 – 1 V 2653/20, Anspruch auf schriftliche Lernkontrollen zuhause unter digitaler Aufsicht* (BeckRS 2020, 36065, abrufbar bei [Beck-Online](#), €)

Eine zu einer Risikogruppe zählende Schülerin beehrte beim VG Bremen in einem Eilverfahren, eine Abschlussprüfung von zu Hause aus unter digitaler Aufsicht durchführen zu können. Der Eilantrag wurde abgelehnt. Die von der Schule angebotenen Sicherheitsvorkehrungen (allein in gelüftetem Prüfungsraum, gesonderter Eingang ohne Gefahr auf andere Schüler:innen zu treffen, Aufsicht trägt durchgehend FFP2-Maske, Aufsicht hinter Plexiglas mit Abstand zur Schülerin) reichten für den Schutz aus. In einer Pandemie bestehe kein Anspruch auf einen absoluten Gesundheits-

schutz. Zudem habe die Schule „nachvollziehbar dargelegt, dass die Erbringung von Klausuren unter Videoaufsicht gegenüber Präsenzprüfungen eine deutlich erhöhte Täuschungsanfälligkeit aufweist und hiergegen gegenwärtig praktisch keine wirksamen technischen Vorkehrungen getroffen werden können (vgl. hierzu auch Fischer/Dietrich, NVwZ 2020, 657, 661 m.w.N.).“

Urheberrecht

-

Sonstiges (Staatshaftungs-, Arbeits-/Dienst-, Organisationsrecht)

-

Internetquellen bis 22.2.2021

Stimmen zu Online-Klausuren / Proctoring

Hochschulforum-Digitalisierung; am 2.2.2021 fand ein Online-Seminar zum Thema „**Online-Prüfungen und Proctoring aus juristischer Perspektive**“ statt. Der Vortrag u.a. mit dem Rechtsanwalt David Werdermann ist auf [YouTube kostenlos abrufbar](https://hochschulforumdigitalisierung.de/de/termin/fzs-online-seminar-online-pruefungen-jursitische-perspektive). <https://hochschulforumdigitalisierung.de/de/termin/fzs-online-seminar-online-pruefungen-jursitische-perspektive> (abgerufen 19.2.2021).

Hochschulkonferenz; nach ihrem Treffen Ende Januar ruft die **Hochschulkonferenz** die Landesregierungen dazu auf, **rechtliche Regelungen zu digitalen Prüfungen** umzusetzen, um Rechtsunsicherheiten zu beseitigen. Nur die Klärung prüfungsrechtlicher Fragen reiche nicht aus – auch datenschutzrechtliche und weitere Fragen müssten geregelt werden. Überdies sieht die Hochschulkonferenz auch eine Chance, die **Hochschullehre** über die Covid-19-Pandemie hinaus **innovativ** zu gestalten. <https://www.hrk.de/presse/pressemitteilungen/pressemitteilung/meldung/hrk-zu-digitalen-pruefungen-flexibilitaet-der-hochschulen-staerken-chancen-nutzen-4792/> (abgerufen 22.2.2021).

Deutscher-Hochschul-Verband; der DHV sieht in der Notwendigkeit zur Umsetzung von Online-Prüfungsformaten eine Chance für eine zukunftsorientierte Entwicklung der Hochschulen. Gerade sog. **Open-Book-Klausuren**, bei denen Studierende eine Art „Kurzhausarbeit“ schreiben, sind aus Sicht des DHV besonders geeignet. **Online-Aufsichtsklausuren** seien aufgrund der damit verbundenen Eingriffe in die Rechte der Studierenden fragwürdig und mit Blick auf bestehende Alternativen problematisch. <https://www.hochschulverband.de/aktuelles-termin/dhv-fordert-mehr-flexibilitaet-bei-pruefungen> (abgerufen 22.2.2021).

GDD.de; Rolf Schwartmann verschriftlicht in einem Beitrag seine Positionen rund um Datenschutz- und Prüfungsrechtsfragen bzgl. **Hochschulklausuren in Zeiten der Pandemie**. Entgegen der von der [RiD-Hnrw vertretenen Ansicht](#) hält der Autor Online-Aufsichtsklausuren in den meisten Fällen nicht für erforderlich. Auch andere „Überwachungsmöglichkeiten“, bspw. einen sog. Lockdown-Browser, der

andere Funktionen als die Klausurbearbeitung blockiert, hält *Schwartmann* für unzulässig. Er plädiert für einen breiten Einsatz des Open-Book-Klausurformats. <https://www.gdd.de/datenschutz-und-corona/faq-hochschulpruefungen-im-lockdown-was-muessen-studierende-und-hochschulen-wissen> (abgerufen 22.2.2021).

Weitere Internet-Quellen

Heise.de; seit mit dem Aufkommen der Corona-Pandemie **Videokonferenztools** fester Bestandteil des Alltages sind, führt die **Berliner Datenschutzbehörde** eine [Liste der bekanntesten Videokonferenzdienste](#) incl. „Datenschutzampel“. Diese Liste wurde nunmehr aktualisiert – bescheinigt den meisten Diensten allerdings ein **nicht-ausreichendes Datenschutzniveau**. Zur Beurteilung werden neben technischen auch vertragliche Bedingungen analysiert, welche bei abweichenden Individualvereinbarungen eine andere rechtliche Bewertung zulassen. <https://www.heise.de/news/Viel-Rot-Berliner-Datenschutzbeauftragte-aktualisiert-Videokonferenz-Liste-5060322.html> (abgerufen 22.2.2021).

Golem.de; nach dem weitreichenden **Schrems-II-Urteils**, wonach das EU-US-Privacy-Shield keinen sicheren Datentransfer in die USA gewährleistet, prüfen nun die Datenschutzbehörden in Deutschland gemeinsam in einer Task-Force die Zulässigkeit von Datentransfers in die USA. Hierzu sollen Unternehmen und deren **Datentransfers in die USA stichprobenartig untersucht** werden. In Ermangelung rechtssicherer Leitlinien für den Datentransfer in die USA sehen sich viele Unternehmen, welche Daten in die USA transferieren, erheblichen **Bußgeldrisiken** ausgesetzt. <https://www.golem.de/news/datenschutz-task-force-will-nutzung-von-us-clouddiensten-pruefen-2102-154206.html> (abgerufen 19.2.2021).

datenschutz-notizen.de; in einem umfangreichen [Frage-Antwort-Katalog](#) beantwortet der Landesbeauftragte für Datenschutz Rheinland-Pfalz viele **datenschutzrechtliche Frage in der Schulbildung**. Besonders die Ausführungen zur Nutzung außereuropäischer **Videokonferenzsysteme** und zur „Vertraulichkeit“ von **Kommunikationskanälen** können auch außerhalb der Schulbildung wichtige Anhaltspunkte bieten. <https://www.datenschutz-notizen.de/faq-zum-thema-datenschutz-in-der-schule-0529014/> (abgerufen 19.2.2021).

LTO; der Brexit bringt auch **datenschutzrechtliche Fragen bei Datentransfers nach UK** mit sich. Der Beitrag untersucht die Folgen des Brexits und zeigt die Bemühungen der EU-Kommission, auch zukünftig einen rechtssicheren Transfer zu ermöglichen. <https://www.lto.de/recht/kanzleien-unternehmen/k/brexit-pakt-datenschutz-regelung-grossbritannien-europaeische-union-uebergang/?r=rss> (abgerufen 19.2.2021).

datenschutz-notizen.de; Nach dem **Schrems-II-Urteil des EuGHs** waren auch **Microsofts Office 365-Anwendungen** aufgrund damit verbundener Datentransfers in die USA, mit erheblichen Rechtsunsicherheiten verbunden. Der europäische Datenschutzausschuss hat nach dem Urteil **Empfehlungen für**

einen sichereren Datentransfer veröffentlicht (wir berichteten). Anknüpfend an diese Empfehlungen hat Microsoft nun neue Standarddatenschutzklauseln eingeführt. Der Artikel zeigt, welche Auswirkungen diese Klauseln haben und welche Unsicherheiten weiterhin bestehen. <https://www.datenschutz-notizen.de/datentransfer-in-die-usa-microsoft-integriert-zusaetzliche-garantien-in-die-kundenvertraege-aber-es-besteht-trotzdem-handlungsbedarf-2628999/> (abgerufen 19.2.2021).

Veranstaltungen / Schulungen bzgl. Rechtsfragen einer Digitalen Hochschule

-

Veröffentlichungen der RiDHnrw seit dem Kurzreview 01/2021

Klostermeyer, Nele

[RiDHnrw 22.01.2021 Neue Schranke für Karikatur, Parodie und Pastiche](#)

Fischer, Malin/Klostermeyer, Nele

[RiDHnrw 28.01.20 Update E2E-Verschlüsselung Zoom](#)

Albrecht, Julian

[RiDHnrw 15.2.2021 Rechtsgrundlagen für Aufzeichnung von Lehrveranstaltungen](#)