



**REPUBLIK ÖSTERREICH
DATENSCHUTZ RAT**

14/SN-213/ME

A-1014 Wien, Ballhausplatz 1

Tel. (0222) 531 15/0

Fax. (0222) 531 15 2690

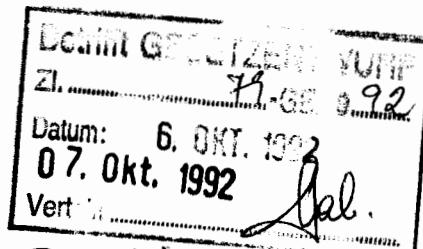
Bitte in der Antwort die Geschäftszahl
dieses Schreibens anzuführen.

GZ.816.447/1-DSR/92

Dr. SAUTNER
2769

An das
Präsidium des
Nationalrates

Parlament
1010 W i e n



Betrifft: Bundesgesetz über die Durchführung der
Wettbewerbsregeln im europäischen
Wirtschaftsraum

In der Beilage werden 25 Kopien einer Stellungnahme des
Datenschutzzrates zum Bundesgesetz über die Durchführung der
Wettbewerbsregeln im europäischen Wirtschaftsraum übermittelt.

Beilagen

30. September 1992
Für den Datenschutzzrat
Der Vorsitzende:
i.A. DOHR

Für die Richtigkeit
der Ausfertigung:

Weisinger



**REPUBLIK ÖSTERREICH
DATENSCHUTZ RAT**

A-1014 Wien, Ballhausplatz 1
 Tel. (0222) 531 15/0
 Fax. (0222) 531 15 2690
 Bitte in der Antwort die Geschäftszahl
 dieses Schreibens anzuführen.

GZ.816.447/1-DSR/92

**Dr. SAUTNER
2769**

An das
 Bundesministerium für
 wirtschaftliche Angelegenheiten

Stubenring 1
 1011 W i e n

Betrifft: Bundesgesetz über die Durchführung der
 Wettbewerbsregeln im europäischen Wirtschaftsraum,
 do. Zl. 20.151/81-I/1/92 vom 16.7.1992

Der Datenschutzrat hat in seiner Sitzung vom 29. September 1992
 zu dem Entwurf eines Bundesgesetzes über die Durchführung der
 Wettbewerbsregeln im europäischen Wirtschaftsraum folgende
 Stellungnahme beschlossen:

I. Allgemeines:

Gemäß der Bestimmung des Kapitels VI Art. 21 des Protokolls 4
 des Abkommens zwischen den EFTA-Staaten zur Errichtung einer
 Überwachungsbehörde und eines Gerichtshofs, das hier
 stellvertretend für alle anderen, gleich oder ähnlich lautenden
 Bestimmungen des Protokolls angeführt wird, kann die
 EFTA-Überwachungsbehörde die Bücher und Geschäftsunterlagen
 prüfen und Abschriften oder Auszüge anfertigen (lit. a und b),
 mündliche Erklärungen an Ort und Stelle anfordern (lit. c) und
 alle Räumlichkeiten, Grundstücke und Transportmittel der
 Unternehmen betreten (lit. d).

Der Datenschutzrat macht auf das Problem aufmerksam, daß das
 EFTA-Organ bei Wahrnehmung seiner Kompetenzen nicht an das
 Österreichische Datenschutzgesetz gebunden ist und auch nicht
 durch Österreich gebunden werden kann. Eine Lösungsmöglichkeit
 bestünde darin, daß die zu erwartenden

- 2 -

EG-Datenschutzrichtlinien in den EWR-Rechtsbestand mit Bindungswirkung auch für das EFTA-Überwachungsorgan aufgenommen werden. Der Datenschutzrat ersucht daher, bei den bevorstehenden Verhandlungen über die Ausweitung des EWR-Rechtsbestandes diesen Gesichtspunkt zu berücksichtigen.

II. Zu den Bestimmungen des Entwurfes:

Zu § 4 Abs. 2, 3 und 4 des Entwurfes:

Gemäß § 4 Abs. 2 des Entwurfes kann die Wettbewerbsbehörde, soweit dies für die Aufgabenerfüllung der Behörde erforderlich ist, von Unternehmen und Vereinigungen von Unternehmen Auskünfte innerhalb einer jeweils zu setzenden Frist anfordern, nötigenfalls die Geschäftsunterlagen einsehen und prüfen oder durch Sachverständige einsehen und prüfen lassen.

§ 4 Abs. 3 des Entwurfes verpflichtet die Organe der betroffenen Unternehmen, Auskünfte zu erteilen, Geschäftsunterlagen vorzulegen, ihre Prüfung sowie das Betreten von Geschäftsräumen und -grundstücken zu dulden.

§ 4 Abs. 4 des Entwurfes setzt für Durchsuchungen einen mit Gründen versehenen richterlichen Befehl voraus.

- a) Die Terminologie der § 4 Abs. 2 und 3 des Entwurfes weicht von der Wortwahl der §§ 6 und 7 DSG ab, was zu Interpretationsschwierigkeiten und Unstimmigkeiten bei der Anwendung des Gesetzes führen könnte. Abgesehen von den inhaltlichen Änderungen, die der Datenschutzrat in den Punkten b) bis e) unten vorschlägt, sollte der vorliegende § 4 in Form einer ausdrücklichen gesetzliche Ermächtigung zur Datenermittlung klarstellen, welche konkreten Datenarten die Wettbewerbsbehörde ermitteln darf. Das Bundeskanzleramt-Verfassungsdienst hat in mehreren Rundschreiben, zB. GZ 810.099/1-V/1a/85, vom 18. März 1985 darauf hingewiesen, daß solche ausdrückliche gesetzliche

- 3 -

Ermächtigungen auch Aussagen über die zu verarbeitenden Datenarten sowie Aussagen über die Betroffenenkreise und über die Empfänger der Daten enthalten sollen.

- b) Gemäß § 4 Abs. 4 des Entwurfes ist eine Hausdurchsuchung an einen richterlichen Hausdurchsuchungsbefehl gebunden. Die in § 4 Abs. 3 des Entwurfes vorgesehenen Befugnisse beinhalten ua. das Recht, Geschäfts- und Betriebsräume zu betreten und Geschäftsunterlagen zu prüfen, wodurch die Behörde auch ohne Hausdurchsuchungsbefehl die Möglichkeit hat, Geschäftsräume in Augenschein zu nehmen und Informationen zu sammeln. Eine präzise Abgrenzung zwischen den Rechten, die der Behörde auch ohne richterliche Anordnung, direkt aus dem Gesetz zustehen (Abs. 3) und denen, für deren Ausübung eine solche Anordnung notwendig ist (Abs. 4), scheint erforderlich.

Die EFTA-Überwachungsbehörde übt die ihr zustehenden Rechte unter Vorlage eines schriftlichen Prüfungsauftrages aus. Eine innerstaatliche Behörde ist allerdings an die Vorschriften der österreichischen Rechtsordnung gebunden, wozu auch das vom Gesetzgeber gewollte Monopol der Gerichte für die Anordnung von Hausdurchsuchungen gehört. Der aus dem Entwurf ersichtliche Wille, die EFTA-Normen möglichst genau zu übernehmen, ist im Sinne der reibungslosen Zusammenarbeit mit den EFTA-Behörden zu begrüßen, muß aber vor dem verfassungsgesetzlichen Gebot, daß Hausdurchsuchungen nur auf Grund eines richterlichen Hausdurchsuchungsbefehls vorgenommen werden dürfen, zurückstehen (§ 1 Gesetz vom 27. 10. 1862 zum Schutz des Hausrechts).

- c) Bei Ermittlung von Daten im Zuge einer richterlich genehmigten Hausdurchsuchung und deren Weiterverwendung in einem AVG-Verfahren vor der Wettbewerbsbehörde könnte weiters das Problem entstehen, daß der Datenschutzkommission als Kontrollbehörde für die

- 4 -

Verwaltung die Überprüfung der Rechtmäßigkeit der Datenermittlung als Akt der Gerichtsbarkeit verwehrt ist, obwohl die Daten von einer Behörde verwendet werden, die als solche der Zuständigkeit der Datenschutzkommission unterläge.

Der Datenschutzrat regt daher an, die Rechtsschutzzinteressen der Betroffenen besser zu berücksichtigen.

- d) Im Gegensatz zur EFTA-Wettbewerbsbehörde, die in ihrer Prüfungs- und Ermittlungstätigkeit nicht an das österreichische Gesetz gebunden ist, hat die auf Grund dieses Entwurfes zu bildende Wettbewerbsbehörde im Rahmen der innerstaatlichen Rechtsordnung zu agieren. Daher scheint es erforderlich, die Umstände, unter denen die Wettbewerbsbehörde die Rechte aus § 4 des Entwurfes ausüben darf, genauer zu definieren. Inwieweit die Behörde einen begründeten Verdacht haben muß, bevor sie von diesen Rechten Gebrauch machen kann, ob sie für ihre Untersuchungen einen (schriftlichen) Beschuß fassen muß, aus dem Grund und Umfang der Maßnahmen nach § 4 Abs. 3 ersichtlich sind und was mit den gesammelten Daten zu geschehen hat, wenn sich ein Verdacht als unbegründet herausstellt, geht aus dem Entwurf nicht hervor.
- e) Ein weiteres Problem, das der Entwurf nicht berücksichtigt, ergibt sich aus der Möglichkeit, daß bei einer derartigen Untersuchung Daten unbeteiligter natürlicher oder juristischer Personen ermittelt werden könnten. Da diese Dritten keine Parteistellung genießen, sind ihnen die Rechte aus dem AVG, das laut § 2 Abs. 5 des Entwurfes anzuwenden ist, verwehrt. Das Datenschutzgesetz, BGBl. Nr. 565/1978, idGf (DSG), bietet dem Betroffenen zwar die Möglichkeit, sich - abgesehen von der Ermittlung im Bereich der Gerichtsbarkeit - bei der Datenschutzkommission gegen eine rechtswidrige Datenermittlung zu beschweren. Soferne die Daten nach

- 5 -

Ermittlung auch automationsunterstützt verarbeitet wurden, kann der Betroffene auch Auskunft über seine Daten von der Behörde verlangen. Der Betroffene müßte aber, um diese Rechte ausüben zu können, Kenntnis von der Amtshandlung haben.

Um die datenschutzrechtlichen Interessen dieser Betroffenen zu wahren, wird die Schaffung einer gesetzlichen Bestimmung vorgeschlagen, durch die der Behörde besondere Sorgfaltspflichten beim Umgang mit solchen Daten auferlegt werden. Besonders Bedacht zu nehmen ist auf die geringen Chancen der Betroffenen, von der Ermittlung ihrer Daten zu erfahren und ihre Rechte geltend zu machen, bevor es zu einem allfälligen Verstoß gegen das Datenschutzgesetz kommt. Die Behörde müßte daher die Daten Unbeteigter rasch, spätestens nach dem rechtskräftigen Abschluß des Verfahrens, aussortieren und vernichten bzw. retournieren, oder, falls die Daten Verfahrensinhalt wurden, die Akten des Verfahrens unter besonderen Sicherheitsvorkehrungen verwahren.

Abschließend weist der Datenschutzrat darauf hin, daß er in die Gesetzesbegutachtungsverfahren der genannten Gesetze nicht einbezogen wurde und auch nicht im Verteiler genannt ist. Es wird daher ersucht, den Datenschutzrat bei künftigen Begutachtungsverfahren einzubeziehen.

25 Kopien dieser Stellungnahme wurden unter einem dem Präsidium des Nationalrates übermittelt.

30. September 1992
Für den Datenschutzrat
Der Vorsitzende:
i.A. DOHR

Für die Richtigkeit
der Ausfertigung:

Weisnigler