



Der Vizerektor für Forschung & Innovation
Univ.Prof. Dipl.-Ing. Dr. Johannes Fröhlich
Karlsplatz 13
1040 Wien
<http://www.tuwien.ac.at/forschung/>

An das
Bundeskanzleramt
Verfassungsdienst
per E-Mail: v@bka.gv.at

Ergeht gleichlautend an das Präsidium des
Nationalrates per E-Mail:
begutachtungsverfahren@parlament.gv.at

Kontakt:
Tanja Halbarth
Assistentin des Vizerektors für Forschung & Innovation
tel.: +43-1-58801-406060
fax: +43-1-58801-9406060
anja.halbarth@tuwien.ac.at

21.06.2017

Stellungnahme zu dem Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das Bundes-Verfassungsgesetz geändert, das Datenschutzgesetz erlassen und das Datenschutzgesetz 2000 aufgehoben wird (Datenschutz-Anpassungsgesetz 2018) (322/ME) unter Berücksichtigung der Regierungsvorlage (1664 d.B).

Sehr geehrte Damen und Herren,

die Technische Universität übermittelt im Folgenden ihre Stellungnahme zum Datenschutz-Anpassungsgesetz 2018 (322/ME), im Folgenden kurz „DS-AnpG 2018“ genannt, unter Berücksichtigung der (innerhalb offener Begutachtungsfrist beschlossener) Regierungsvorlage (1664 d.B) und ersucht um Berücksichtigung im weiteren Gesetzwerdungsverfahren.

Mit besten Grüßen,

Univ.Prof. DI Dr.techn. Johannes FRÖHLICH
Vizerektor für Forschung & Innovation

Technische Universität Wien
Vizerektor für Forschung & Innovation
1040 Wien, Karlsplatz 13

1. Vorbemerkungen

Unter dem Motto "Technik für Menschen" wird an der TU Wien schon seit über 200 Jahren geforscht, gelehrt und gelernt. Aus ihrem Selbstverständnis als Forschungsuniversität resultiert, dass die Profilbildung zunächst in der Forschung erfolgt. Die TU Wien verbindet Grundlagen- und anwendungsorientierte Forschung und forschungsgeleitete Lehre auf hohem Niveau und Qualitätsstand. Ihre Absolvent_innen sowie ihre Forschenden tragen wesentlich zum Wissens- und Technologietransfer in die Gesellschaft und die Wirtschaft bei. Damit leistet die TU Wien einen unverzichtbaren Beitrag zur Sicherung der internationalen Wettbewerbsfähigkeit und der Innovationskraft des Forschungsstandortes Österreich.

Die DSGVO zielt mit ihren 173 Erwägungsgründen und 99 Artikeln mehrfach darauf ab, dem wissenschaftlichen Fortschritt gerecht zu werden, ua unter Bedachtnahme auf den, diesem zugrundeliegenden, steten technologischen Wandel. Es ist daher von großem Interesse für die Technische Universität Wien, dass die nationale Umsetzung der DSGVO, samt deren nahezu 30 Öffnungsklauseln, deren forschungsprivilegierten Inhalten voll Rechnung trägt.

Zahlreiche einschlägige Erwägungsgründe (EW) der DSGVO - 33, 50, 52, 53, 62, 65, 113, 153, 156, 157 und 159 - belegen die bevorzugten Ausgestaltungsmöglichkeiten für Zwecke der wissenschaftlichen Forschung.

Insbesondere EW 33, der die Einwilligung der betroffenen Person für „bestimmte Bereiche wissenschaftlicher Forschung“ vorsieht, da „oftmals der Zweck der Verarbeitung personenbezogener Daten für Zwecke der wissenschaftlichen Forschung zum Zeitpunkt der Erhebung personenbezogener Daten nicht vollständig angegeben werden kann“¹ schafft hier Raum für eine „breite Einwilligung“.

Weiters die in EW 159 wörtlich geforderte „weite Auslegung“ der Verarbeitung personenbezogener Daten „zu wissenschaftlichen Forschungszwecken“.

Unter den Artikeln der DSGVO selbst seien diesbezüglich Art. 5 Abs 1 lit b und e, Art. 9 Abs 2 lit j, Art. 14 Abs 5 lit b, Art. 17 Abs 3 lit d, Art. 21 Abs 6, Art. 85 Abs und 2 und Art. 89 DSGVO erwähnt.

Diese umfassenden Möglichkeiten des nationalen Gesetzgebers wurden in das vorliegende DS-AnpG 2018 nur teilweise und mangelhaft aufgenommen, was aus Sicht der technologischen Forschung äußerst kritisch zu sehen ist. Die TU Wien steht in Kooperation mit Partnern aus diversen anderen EU Staaten und benötigt für diese staatenübergreifenden Projekte umsetzbare Datenschutzbestimmungen. Was unionsrechtlich nicht

¹ Vgl. Verordnung (EU) 2016/679 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten, zum freien Datenverkehr und zur Aufhebung der Richtlinie 95/46/EG (Datenschutz-Grundverordnung); <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016R0679&from=DE>

angezeigt ist und vom österreichischen Gesetzgeber nun (wieder) in die Datenschutzregelungen aufgenommen wird, führt bei der Erfüllung von EU-weiten Forschungsprojekten zu erheblichen Schwierigkeiten und benachteiligt die österreichischen Teilnehmer_innen. **Die österreichische Wettbewerbsfähigkeit wird erheblich beeinträchtigt, das Einholen von Vorabgenehmigungen der Datenschutzbehörde wird eine österreichische Besonderheit im Datenschutz darstellen und entspricht nicht dem Geist der DSGVO. Nationale Alleingänge sind in dieser Form kontraproduktiv.**

Eine „Überregulierung der Datenverarbeitung“ muss im Sinne des wissenschaftlichen Fortschritts und der Wettbewerbsfähigkeit der technologischen Forschung in Österreich vermieden werden (vgl hierzu § 25 DSG idF DS-AnpG 2018).

Hinsichtlich besonderer personenbezogener (sensibler) Daten wird im Erwägungsgrund 52 der DSGVO ausdrücklich darauf hingewiesen, dass Ausnahmen vom Verbot der Verarbeitung dieser sensiblen Daten für die Zwecke der wissenschaftlichen Forschung gemacht werden können, soweit angemessene Garantien zum Schutz dieser personenbezogenen Daten eingerichtet werden. In Erwägungsgrund 53 wird darauf hingewiesen, dass die Verordnung dem Zweck dient, harmonisierte Bedingungen zum Schutz sensibler Daten herzustellen. Lediglich bei der Verarbeitung von genetischen Daten, biometrischen Daten und Gesundheitsdaten sollen Mitgliedsstaaten weitere Bedingungen vorschreiben können. Aus diesen beiden Erwägungsgründen geht klar hervor, dass einer der Kernpunkte der Verordnung in Bezug auf sensible Daten die Harmonisierung des Schutzes darstellt. Bei einem kurzen Blick in das deutsche Anpassungsgesetz wird jedoch klar, dass von einer Harmonisierung in keinsten Weise gesprochen werden kann, da im Rahmen des DS-AnpG 2018 eine Genehmigung der Datenschutzbehörde eingeholt werden muss, die nur unter strengen Auflagen und Voraussetzungen erteilt wird, während gemäß § 27 des deutschen DSAnpUG-EU² eine Verarbeitung dieser Daten zu wissenschaftlichen Forschungszwecken ohne Einwilligung erlaubt, wenn der Verantwortliche angemessene und spezifische Maßnahmen zur Wahrung der Interessen der betroffenen Personen getroffen hat.

Von einer Harmonisierung des europäischen Datenschutzrechtes kann daher nicht ausgegangen werden und im Gegenteil kommt es dadurch zu einer Schlechterstellung österreichischer Forschungseinrichtungen im Vergleich zu deutschen Forschungseinrichtungen.

Daher ist aus Sicht der Technischen Universität Wien festzustellen, dass der vorliegende Entwurf eines DS-AnpG 2018 die Anforderungen an ein fortschrittliches und zukunftstaugliches Datenschutzrecht im Bereich der wissenschaftlichen Forschung nicht erfüllt.

² Vgl. Bundesdatenschutzgesetz (BDSG-neu) in der Fassung des Beschlusses des Deutschen Bundestages vom 27.04.2017

2. Allgemeine Anmerkungen zum DS-AnpG 2018

Entgegen dem legistisch üblichen Aufbau (vgl auch DSG 2000, Art. 2, 1. Abschnitt Allgemeines, §4 „Definitionen“) finden sich im DS-AnpG 2018 keinerlei Definitionen zu Beginn des Gesetzes (sh auch DSGVO Art. 4 Begriffsbestimmungen in Kapitel 1 „Allgemeine Bestimmungen“).

Beachtlich sind hingegen die dafür unter 3. Hauptstück (Verarbeitung personenbezogener Daten für Zwecke der Sicherheitspolizei, des polizeilichen Staatsschutzes zu findenden Begriffsbestimmungen, des militärischen Eigenschutzes, der Aufklärung und Verfolgung von Straftaten, der Strafvollstreckung und des Maßnahmenvollzugs in weiterer Folge Sicherheitsbehörden genannt), § 35 vorgenommenen „Begriffsbestimmungen“, wobei diese nur „im Sinne dieses Hauptstücks“ bezeichnete Ausdrücke umfasst, folglich die erläuterten Begriffe nicht für andere Zwecke (dh zB wissenschaftliche) anwendbar sind und daher aus Universitätssicht (mangels Relevanz dieses Hauptstücks) nicht herangezogen werden können.

Daher müsste sowohl für andere staatliche Behörden, für juristische Personen des öffentlichen Rechts sowie für Unternehmen auf die Definitionen der DSGVO zurückgegriffen werden. Genau das sollte jedoch durch ein Anpassungsgesetz verhindert werden.

Interessant ist auch, dass der unter § 35, Z8 beschriebene Begriff „Verantwortlicher“ als „zuständige Behörde, die allein oder gemeinsam mit anderen über die Zwecke und Mittel der Verarbeitung personenbezogener Daten entscheidet“, in Abweichung von der Definition der DSGVO, Art. 4, wonach „Verantwortlicher“ „die natürliche oder juristische Behörde, Einrichtung oder andere Stelle, die allein oder gemeinsam [...] entscheidet“, ist³.

Abgesehen davon, dass sämtliche Definitionen im DS-AnpG 2018 im falschen Hauptstück untergebracht sind und vielmehr in das 2. Hauptstück („Allgemeine Bestimmungen“) eingegliedert werden müssen, so sollte eine Vornahme der Definitionen auch in Entsprechung der DSGVO erfolgen.

Für Universitäten stellt sich insbesondere die Frage, ob diese unter den Begriff „Behörde“, „öffentliche Stelle“ fällt und in welchem Ausmaß sie von den datenschutzrechtlichen Bestimmungen erfasst sind.

Ebenso unverständlich ist die weiters unter dem 3. Hauptstück vorgenommene Eingliederung der Rechte der Betroffenen (2. Abschnitt), des Verantwortlichen und Auftragsverarbeiters (3. Abschnitt) – darunter auch die Datenschutz-Folgenabschätzung, die Nennung des Datenschutzbeauftragten, der Aufsichtsbehörde (5.

³Vgl. Verordnung (EU) 2016/679 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten, zum freien Datenverkehr und zur Aufhebung der Richtlinie 95/46/EG (Datenschutz-Grundverordnung); <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016R0679&from=DE>

Abschnitt), die daher gemäß § 34 lediglich auf Sicherheitsbehörden anzuwenden sind. Diese Einschränkung geht aus der DSGVO in keinsten Weise hervor und sind sowohl Betroffenenrechte, als auch die meisten anderen Teile die sich im DS-AnpG 2018 im 3. Hauptstück wiederfinden, grundsätzlich auf allgemeine Behörden, öffentliche Stellen und datenverarbeitende Unternehmen anwendbar.

Es stellt sich die Frage, ob hier nicht wesentliche Teile im „falschen“ (3.) Hauptstück des DS-AnpG 2018 gelandet sind, was zur Folge hat, dass Bestimmungen, die laut der DSGVO allgemein anwendbar sind, lediglich für das 3. Hauptstück des DS-AnpG 2018 sind. Dies widerspricht sowohl dem Wortlaut als auch der Intention der DSGVO. Nationale Gerichte müssten, da es lediglich mangelnde allgemeine Bestimmungen im DS-AnpG 2018 gibt, auf Bestimmungen der DSGVO unmittelbar Bezug nehmen und damit stehen erhebliche Teile des DS-AnpG im Widerspruch zur DSGVO bzw. wurden diese nur mangelhaft in nationales Recht umgesetzt.

Die Verabschiedung eines europarechtswidrigen Gesetzes ist nicht empfehlenswert, da bereits absehbar ist, dass dieses Gesetz aufgehoben und repariert werden muss.

Weiters wird auch die Zuständigkeit zur Gesetzgebung und Vollziehung, welche im DSG 2000 noch aufgeschienen ist, nicht übernommen. Aus formaljuristischen Gründen sollte diese Bestimmung auch im DS-AnpG 2018 aufgenommen werden.

3. Stellungnahme zu den einzelnen, forschungseinschlägigen Normen im DS-AnpG 2018

ad § 1 DS-AnpG 2018: „Grundrecht auf Datenschutz (Verfassungsbestimmung)“

In § 1 DS-AnpG 2018 wird festgehalten, dass die Datenverarbeitung für eine betroffene Person vorhersehbar sein muss. Dies widerspricht jedoch § 25 Abs. 1 Z. 2, die besagt, dass ein Verantwortlicher Daten verarbeiten darf, die er für andere Untersuchungen oder auch andere Zwecke zulässigerweise ermittelt hat. Diese Bestimmung ist für die Freiheit der Forschung essentiell, da ansonsten viele Daten nicht verwertet werden könnten und es eines außerordentlichen Aufwandes bedürfte um für jedes Forschungsprojekt dieselben Daten erneut zu eruieren.

Die Zulässigkeit der Verwendung von Daten für andere Zwecke als für die sie eruiert wurden wird auch im Erwägungsgrund 33 der DSGVO angesprochen. In diesem Erwägungsgrund wird vorgesehen, dass Personen eine Einwilligung für bestimmte Bereiche wissenschaftlicher Forschung geben können. Diese Möglichkeit einer breiten Einwilligung legt immer noch bestimmte Maßstäbe für die Einwilligung fest, lässt jedoch der wissenschaftlichen Forschung einen gewissen Spielraum, um weitere Handlungsmöglichkeiten zu erhalten. Diese von der DSGVO vorgesehene breite Einwilligung steht jedoch im Konflikt mit dem vom Gesetzgeber im DS-AnpG 2018 verlangten Grundsatz der Vorhersehbarkeit der Einwilligung.

Daher ist es unumgänglich, dass in § 1 eine Ausnahme für diese Vorhersehbarkeit für Verarbeitung zum Zweck der wissenschaftlichen Forschung und Statistik eingefügt wird.

ad § 4 DS-AnpG 2018: „Gemeinsame Bestimmungen zu den Datenschutzbeauftragten“

§ 4 DS-AnpG 2018 bezieht sich auf den Datenschutzbeauftragten. Allerdings wird die Bestellung eines Datenschutzbeauftragten lediglich im 3. Hauptstück, sohin für Sicherheitsbehörden geregelt. Darüber hinaus wird die Bestellung selbst im 3. Hauptstück § 57 nur für Verantwortliche vorgeschrieben. Verantwortliche sind gemäß § 35 Z 8 DS-AnpG 2018 nur Behörden. Dies widerspricht § 15 der definiert, dass Verantwortliche des öffentlichen Bereichs auch Stellen sind, die in Form des öffentlichen Rechts eingerichtet sind. Da sich § 57 Bestellung eines Datenschutzbeauftragten jedoch im 3. Hauptstück befindet, ist er, wie in § 34 festgehalten, nur für Sicherheitsbehörden gültig und nicht für Verantwortliche des öffentlichen Bereichs. Daraus folgt, dass gemäß DS-AnpG 2018 die Bestellung eines Datenschutzbeauftragten nur für Behörden oder bei wörtlicher Interpretation sogar nur für Sicherheitsbehörden vorgeschrieben wird. Juristische Personen des öffentlichen Rechts und Unternehmen unterliegen laut DS-AnpG 2018 nicht dieser Vorschrift. Dies widerspricht allerdings der DSGVO, vor allem den Artikeln 37, 38 und 39, auf die sogar im DS-AnpG 2018 verwiesen wird. In Art. 37 der DSGVO wird nämlich nicht nur die Bestellung für Behörden, sondern auch die Bestellung für öffentliche Stellen und Unternehmen, deren Kerntätigkeit die Datenverarbeitung darstellt, vorgeschrieben.

Aufgrund dieses offensichtlichen und wortwörtlichen Widerspruchs des DS-AnpG 2018 wäre selbst eine europarechtskonforme Interpretation des Anpassungsgesetzes unmöglich.

Alle Stellen, die keine Sicherheitsbehörden sind und für die das 3. Hauptstück nicht gilt, müssten sohin wiederum die unmittelbar anwendbare DSGVO verwenden, um Auskunft über ihre Pflichten zu erhalten.

Hierzu ist auszuführen, dass der Begriff „öffentliche Stelle“ weder im DS-AnpG 2018, noch in der DSGVO ausdrücklich definiert wird und sohin nicht klargestellt wird ob eine Universität als juristische Person öffentlichen Rechts als „öffentliche Stelle“ gesehen wird. Der Gesetzgeber überlässt daher die Interpretation dieses Begriffes und die mögliche Subsumierung einer Universität unter diesen Begriff, dem Europäischen Gerichtshof, der das Monopol zur Auslegung von EU Recht hat.

ad § 19 DS-AnpG: „Allgemeine Bedingungen für die Verhängung von Geldbußen“

§ 19 Abs 5 DS-AnpG 2018 sieht vor, dass gegen „Behörden und öffentliche Stellen“ keine Geldbußen verhängt werden. Eine Definition von öffentlichen Stellen fehlt hingegen im DS-AnpG 2018, was zu

Auslegungsschwierigkeiten führen kann. Es sollte daher jedenfalls klargestellt werden, dass Universitäten als juristische Personen des öffentlichen Rechts (s § 4 Universitätsgesetz 2002) unter diesen Paragraphen fallen.

§ 19 DS-AnpG 2018 wurde in Übereinstimmung mit Art. 83 Abs. 7 DSGVO übernommen. Allerdings sollten gemäß Art. 84 DSGVO andere Sanktionen festgelegt werden, vor allem für Verstöße, die gemäß Art. 83 DSGVO keiner Geldbuße unterliegen. Sohin ist es gemäß Art. 84 DSGVO notwendig für Verstöße von Behörden und öffentlichen Stellen andere Sanktionen in das DS-AnpG 2018 aufzunehmen, die wirksam, verhältnismäßig und abschreckend sind. Die Aufnahme von solchen Sanktionen ist auch aus generalpräventiven Gründen anzuraten.

ad § 25 DS-AnpG 2018: "Verarbeitung zum Zweck der wissenschaftlichen Forschung und Statistik"

Die in der DSGVO vorgesehenen Öffnungsklauseln wurden im Hinblick auf die wissenschaftliche Forschung vom Gesetzgeber gänzlich ignoriert. Der Zweck der Harmonisierung des europäischen Rechtsraums kann durch eine solche kurzsichtige Umsetzung der DSGVO ins österreichische Recht nicht erreicht werden. Der Gesetzgeber hat einfach den § 46 DSG 2000 beinahe wortgleich, mit lediglich ein paar sprachlichen Anpassungen übernommen ohne sich mit dem Geist und der Intention der DSGVO auseinanderzusetzen.

Ein weiterer Zweck der DSGVO, gemäß EW129, ist die einheitliche Überwachung und Durchsetzung dieser Verordnung. Daher sollten alle Aufsichtsbehörden in den verschiedenen Mitgliedsstaaten dieselben Aufgaben und wirksamen Befugnisse haben. Im DS-AnpG 2018 wird jedoch in § 25 für viele Fälle eine Vorab-Genehmigung durch die Aufsichtsbehörde vorgeschrieben. Eine solche „Vorherige Konsultation“ wird im Rahmen der DSGVO, Artikel 36, lediglich dann vorgeschrieben, wenn aus einer vorgenommenen Datenschutz-Folgenabschätzung hervorgeht, dass die Verarbeitung ein hohes Risiko zur Folge hätte. Im Absatz 5 des Artikel 36 findet sich eine Klausel, die es den Mitgliedsstaaten ermöglicht weitere Fälle anzuführen, für die eine Genehmigung vorab eingeholt werden muss, für Verarbeitungen die im öffentlichen Interesse liegen einschließlich der Zwecke der sozialen Sicherheit und öffentlichen Gesundheit. Diese Ermächtigungsklausel wurde vom Gesetzgeber in einem viel zu weiten Ausmaß ausgenutzt und schränkt dadurch die wissenschaftliche Forschung ein. Diese Vorab-Genehmigung wird von der DSGVO nicht als notwendig erachtet und sollte daher auch vom österreichischen Gesetzgeber als nicht notwendig erachtet werden. Die DSGVO führt in ihrem EW 89 aus, dass eine grundsätzliche Genehmigungspflicht einen zu hohen bürokratischen und finanziellen Aufwand bedeutet. Daher sollten nur Fälle, die ein hohes Risiko für die Rechte der betroffenen Personen mit sich bringen, einer solchen Vorab-Genehmigung unterliegen. Diese Risikoeinschätzung kann jedoch in jedem Fall vom Datenschutzbeauftragten vorgenommen werden. § 25 Abs 2 Z 3 und Abs 3 weisen der Datenschutzkommission jedoch wiederum massenweise Fälle zur Vorab-

Genehmigung zu, die genau den bürokratischen und finanziellen Aufwand darstellen, der durch die DSGVO vermieden werden sollte.

Diese verordnungswidrig vorgesehenen Genehmigungen und die dadurch entstehende Überbürokratisierung verhindern eine effiziente Forschung und eine innovatorische Entwicklung an Universitäten und wird der Standort Österreich durch dieses Vorgehen unattraktiv für technologische und innovative Forschungseinrichtungen. Dies stellt einen weiteren Wettbewerbsnachteil für österreichische Universitäten im europäischen Raum dar.

Zur Einschränkung von Betroffenenrechten zugunsten der Forschung:

Die Rechte der betroffenen Personen werden im DS-AnpG 2018 im 3. Hauptstück geregelt. Daher finden diese Rechte laut § 34 DS-AnpG 2018 keine Anwendung auf Datenverarbeitungen zum Zweck der wissenschaftlichen Forschung, welche sich im 2. Hauptstück befinden.

Sollte dies geändert werden und die Rechte betroffener Personen, wie von der DSGVO vorgesehen, allgemein auf Datenverarbeitungen angewendet werden, so besteht die Notwendigkeit, diese Betroffenenrechte im Bereich der Datenverarbeitung zum Zweck der wissenschaftlichen Forschung einzuschränken. Die DSGVO sieht hierfür die verschiedensten Möglichkeiten vor und können aufgrund der Verordnung sowohl Informationspflichten, Löschungsansprüche, Auskunftsrechte, Recht auf Berichtigung, Recht auf Einschränkung der Verarbeitung als auch das Widerspruchsrecht eingeschränkt werden. Diese Möglichkeiten wurden jedoch im DS-AnpG 2018 nicht wahrgenommen.

Diese Einschränkungen zugunsten der im öffentlichen Interesse gelegenen wissenschaftlichen Forschung sind jedoch notwendig für eine effiziente Umsetzung der Forschungsaufgaben von Universitäten. Eine angemessene Einschränkung der Betroffenenrechte sollte daher auch im DS-AnpG 2018 umgesetzt werden.

Pseudonymisierung

Die DSGVO erwähnt an mehreren Stellen die „Pseudonymisierung“, so insbesondere EW 26, 28, 29, 75, 78, 156 sowie Artikeln 6, 25, 32, 40 und 89 – dem wird im DS-AnpG 2018 keinesfalls Rechnung getragen, als sich die Befassung mit „Pseudonymisierung“ auf die Begriffsbestimmung (wieder!) lediglich im 3. Hauptstück (§ 35 Z5 DS-AnpG 2018) erschöpft.

Die einzig inhaltliche Auseinandersetzung folgt schließlich in § 25 DS-AnpG 2018, wonach „für Zwecke wissenschaftlicher oder statistischer Untersuchungen, die keine personenbezogenen Ergebnisse zum Ziel haben, der Verantwortliche der Untersuchung alle personenbezogenen Daten verarbeiten darf, die

1. öffentlich zugänglich sind,

2. er für andere Untersuchungen oder auch andere Zwecke zulässigerweise ermittelt hat oder
3. für ihn pseudonymisierte personenbezogene Daten sind und der Verantwortliche die Identität der betroffenen Person mit rechtlich zulässigen Mitteln nicht bestimmen kann.“

Nicht nur im Hinblick auf Art 89 DSGVO („Garantien und Ausnahmen in Bezug auf die Verarbeitung zu im öffentlichen Interesse liegenden Archivzwecke, zu wissenschaftlichen oder historischen Forschungszwecken und zu statistischen Zwecken“) und der darin enthaltenen Maßnahme „Pseudonymisierung“ als technische und organisatorische Maßnahmen zur Achtung des Grundsatzes der Datenminimierung schuldet das DS-AnpG 2018 die diesbezügliche inhaltliche Umsetzung der DSGVO.

4. Stellungnahme zur Datenverarbeitung im Beschäftigungskontext

ad § 29 DS-AnpG 2018: Verarbeitung personenbezogener Daten im Beschäftigungskontext

§ 29 DS-AnpG 2018 regelt, dass das Arbeitsverfassungsgesetz (ArbVG) eine Vorschrift im Sinne des Art. 88 DSGVO ist. Die dem Betriebsrat nach dem ArbVG zustehenden Befugnisse bleiben unberührt.

Art. 88 DSGVO sieht vor, dass Mitgliedstaaten durch Rechtsvorschriften oder durch Kollektivvereinbarungen spezifischere Vorschriften zur Gewährleistung des Schutzes der Rechte und Freiheiten hinsichtlich der Verarbeitung personenbezogener Beschäftigtendaten im Beschäftigungskontext [...] vorsehen können. Damit wird den Mitgliedstaaten ermöglicht, im Bereich des Arbeitnehmerdatenschutzes neue Regelungen zu schaffen. Von dieser Möglichkeit will der österreichische Gesetzgeber aber offensichtlich keinen Gebrauch machen. Es wird somit die bisherige Rechtslage aufrechterhalten.

Dabei bleibt aber unklar, ob durch die Benennung des ArbVG als Regelung iS des Art. 88 DSGVO in Österreich nun direkt das Haftungsregime der DSGVO auf das ArbVG zur Anwendung kommt. Art 83 Abs. 5 lit. d) DSGVO sieht nämlich vor, dass alle Pflichten, die von Mitgliedstaaten im Rahmen des Kapitel IX. (dort ist auch Art. 88. DSGVO zu finden) erlassen wurden, mit den Geldbußen der DSGVO Geldbußen von bis zu EUR 20 Mio oder 4 % des Konzernumsatzes) zu sanktionieren sind. Dies würde dann aber auch bedeuten, dass allein der Nichtabschluss einer Betriebsvereinbarung künftig (mindestens) mit dem hohen Strafraum der DSGVO sanktioniert wäre!

Ausführungsbestimmungen zur Dokumentation:

Statt der Meldung von Datenverarbeitungen an die Behörde sind diese künftig intern zu dokumentieren und ist – sofern eine potentiell kritische Verarbeitung durchgeführt wird – eigenverantwortlich eine

Folgenabschätzung durchzuführen. Diese Punkte werden im Gesetzentwurf nicht erwähnt. Es gibt keine Ausführungsbestimmungen zur Dokumentation der internen Datenverarbeitung. Mit der DSGVO fällt auch die Standard- und Muster-Verordnung 2004 weg. Die Datenschutzbehörde kann sogenannte „Black and White Lists“ (konkrete Auflistungen jener Datenverarbeitungsvorgänge, die eine Folgenabschätzung erfordern oder eben nicht) veröffentlichen. Bis dahin ist aber unklar, ob auch die früher unter die Standardverarbeitungen fallende Verarbeitung von personenbezogener Daten von Mitarbeiter_innen von der Pflicht zur Erstellung einer Folgeabschätzung ausgenommen sein wird. Eine klare Regelung wäre aus Gründen der Rechtssicherheit wünschenswert.

5. Zusammenfassung

Aus Universitätssicht ergeben sich aus dem vorliegenden DS-AnpG 2018 zahlreiche Umsetzungsmängel, Widersprüche und erhebliche Auslegungsschwierigkeiten, und es wird ersucht, vorliegendes DS-AnpG 2018 auf die hingewiesenen Mängel zu untersuchen und diese entsprechend zu beheben.