

VĚRA JOUROVÁ
Member of the European Commission

Brussels,
Ares(2018)

Sehr geehrter Herr Minister,

Österreich gehört mit der Verabschiedung des Bundesgesetzes zum Schutz personenbezogener Daten bei der Verarbeitung personenbezogener Daten in der Fassung des Datenschutz-Anpassungsgesetzes 2018 vom 29.6.2017 (DSG 2018) dankenswerter Weise zu den ersten Mitgliedstaaten, die auf Bundesebene ein Gesetz zur Anpassung an die Datenschutz-Grundverordnung erlassen haben.

Gleichwohl möchte ich Sie auf einige der Bedenken aufmerksam machen, die nach einer ersten Durchsicht dieses Bundesgesetzes und den Beschluss des Nationalrats vom 20. April 2018 über das Datenschutz-Deregulierungs-Gesetz 2018 hinsichtlich der Vereinbarkeit mit der Datenschutz-Grundverordnung (DS-GVO) bestehen.

Zum Recht aus Auskunft:

Das Recht auf Auskunft soll gemäß dem neuen § 4 Abs. 5 dann keine Anwendung finden, wenn durch die Erteilung der Auskunft die Erfüllung einer dem hoheitlich tätigen Verantwortlichen gesetzlich übertragenen Aufgabe gefährdet ist, und in § 4 Abs. 6 dass das Recht auf Auskunft „in der Regel dann nicht“ besteht, wenn durch die Erteilung dieser Auskunft ein Geschäfts- oder Betriebsgeheimnis des Verantwortlichen bzw. Dritter gefährdet würde.“

Die Datenschutz-Grundverordnung sieht jedoch in Art. 15 keine solche Beschränkungsmöglichkeit des durch Art. 8 Abs. 2 der EU-Grundrechtecharta ausdrücklich garantierten Auskunftsrecht durch nationales Recht vor. Eine Beschränkung des Auskunftsrechts im Rahmen des Art. 23 DS-GVO ist nur zulässig, sofern eine solche Beschränkung durch nationales Gesetz den Wesensgehalt der Grundrechte und Grundfreiheiten achtet und in einer demokratischen Gesellschaft eine notwendige und verhältnismäßige Maßnahme zum Schutz der in Art. 23 Abs. 1 DS-GVO genannten Ziele darstellt.

Dr. Josef Moser
Bundesminister für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz

Die vorgenannten Einschränkungen der Gefährdung einer gesetzlich übertragenen Aufgabe bzw. eines Geschäfts- oder Betriebsgeheimnisses sind jedoch allgemeiner Natur und lassen nicht erkennen, dass den Grundsätzen der Notwendigkeit und Verhältnismäßigkeit Rechnung getragen wird. Insbesondere ist die Bezugnahme auf eine „gesetzlich übertragene Aufgabe“ mit keinem der in Art. 23 Abs. 1 DS-GVO abschließend genannten Ziele verknüpft. Zudem entsprechen die Gesetzesvorschläge nicht den Anforderungen des Art. 23 Abs. 2 DS-GVO an diesbezügliche spezielle Vorschriften.

Zur Regelung betreffend die Freiheit der Meinungsäußerung und Informationsfreiheit:

Im Hinblick auf diese Regelung ist festzustellen, dass die DS-GVO die Mitgliedstaaten verpflichtet, durch Rechtsvorschriften das Recht auf den Schutz personenbezogener Daten mit dem Recht auf freie Meinungsäußerung und Informationsfreiheit in Einklang zu bringen. Für die Verarbeitung zu journalistischen Zwecken oder zu wissenschaftlichen, künstlerischen oder literarischen Zwecken haben die Mitgliedstaaten Abweichungen oder Ausnahmen von den in Art. 85 Abs. 2 DS-GVO genannten Kapiteln der Verordnung vorzusehen, wenn dies erforderlich ist, um das Recht auf Schutz personenbezogener Daten mit der Freiheit der Meinungsäußerung und Information in Einklang zu bringen. Dieser Regelungsauftrag wird jedoch nur einseitig für die Meinungsäußerung und Informationsfreiheit und zu Lasten des Schutzes personenbezogener Daten wahrgenommen, wenn – wie dies in § 9 des DSG 2018 und der Gesetzesnovelle der Fall ist – pauschal die entsprechenden Kapitel der DS-GVO für nicht anwendbar erklärt werden, anstelle die gesetzliche Regelung auf die Abweichungen und Ausnahmen zu beschränken, die auf Grundlage einer Abwägung zwischen beiden Grundrechten erforderlich sind.

Zusätzliche Voraussetzungen für die Rechtsgrundlagen:

Hinsichtlich der Regelungen über die Zurverfügungstellen von Adressen (§ 8) und die Zulässigkeit von Bildaufnahmen (§ 12) möchte ich darauf hinweisen, dass nach Art. 6 Abs. 1 Buchst. f DS-GVO durch nationales Gesetz keine zusätzlichen Voraussetzungen für die Anwendung dieser Rechtsgrundlage eingeführt werden. So hat der Gerichtshof in dem Urteil vom 19. Oktober 2016 in der Rechtssache C-582/14 – Patrick Breyer/Bundesrepublik Deutschland – unter den Randnummer 57 darauf hingewiesen, dass die dem Art. 6 Abs. 1 DS-GVO entsprechende Bestimmung des Art. 7 der Richtlinie 95/46 „eine erschöpfende und abschließende Liste der Fälle vorsieht, in denen eine Verarbeitung personenbezogener Daten als rechtmäßig angesehen werden kann, und dass die Mitgliedstaaten weder neue Grundsätze in Bezug auf die Zulässigkeit der Verarbeitung personenbezogener Daten neben diesem Artikel einführen noch zusätzliche Bedingung stellen dürfen, die die Tragweite eines der sechs darin vorgesehenen Grundsätze verändern würden (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 24. November 2011, ASNEF und FECEMD, C-468/10 und C-469/10, EU:C:2011:777, Rn. 30 und 32.“ Diese Erwägung gilt erst recht im Falle einer Verordnung. Die Rechtsgründe des Art. 6 Abs. 1 Buchst. c und e DS-GVO erlauben die Verarbeitung personenbezogener Daten einschließlich von deren Übermittlung nach ihrem klaren Wortlaut nur dann, wenn diese zur Erfüllung einer rechtlichen Verpflichtung oder einer öffentlichen Aufgabe erforderlich ist, nicht jedoch eine Verarbeitung, die durch Rechtsvorschriften lediglich erlaubt ist.

Vorgaben für die Verhängung von Geldbußen:

Bedenken bestehen auch im Hinblick auf gesetzliche Vorgaben für die Datenschutzbehörde in Bezug auf die Verhängung von Geldbußen. So enthält der neugefasste § 11 Satz 2 die Regelung, dass bei erstmaligen Verstößen die Datenschutzbehörde von ihren Abhilfebefugnissen insbesondere durch Verwarnen Gebrauch macht. Die DS-GVO lässt jedoch keine solche Einschränkung der Befugnisse der Datenschutzbehörde zu, sondern erfordert im Gegenteil, dass die Datenschutzbehörde als bei der Erfüllung ihrer Aufgaben und bei der Ausübung ihrer Befugnisse völlig unabhängig handelt (Art. 52 Abs. 1 DS-GVO) und von ihren Befugnissen, eine Geldbuße zu verhängen, zusätzlich oder anstelle der in Art. 58 Abs. 2 DS-GVO genannten Abhilfebefugnisse je nach den Umständen des Einzelfalles in eigener Verantwortung entscheidet (Art. 58 Abs. 2 Buchst. i DS-GVO). Bei ihrer Entscheidung, ob und gegebenenfalls in welcher Höhe sie eine Geldbuße festsetzt, hat die Datenschutzbehörde in jedem Einzelfall die in Art. 83 Abs. 2 DS-GVO genannten Kriterien gebührend zu berücksichtigen. Dazu gehört zwar insbesondere die Berücksichtigung etwaiger einschlägiger früheren Verstöße des Verantwortlichen oder Auftragnehmers (Art. 83 Abs. 2 Buchst. e DS-GVO). Eine Befugnis des nationalen Gesetzgebers, Vorgaben für die Festsetzung oder die Anwendung anderer Maßnahmen anstelle einer Geldbuße zu machen, besteht jedoch nicht und würde damit der DS-GVO widersprechen.

Ausnahmen von Geldbußen für Stellen, die im gesetzlichen Auftrag handeln:

Ferner nimmt der neugefasste § 30 Abs. 5 nicht nur – wie in der bisherigen Fassung – Behörden und öffentliche Stellen von der Verhängung von Geldbußen aus, sondern auch „insbesondere in Formen des öffentlichen Rechts sowie des Privatrechts eingerichtete Stellen, die im gesetzlichen Auftrag handeln“ sowie Körperschaften des öffentlichen Rechts. Dazu weise ich darauf hin, dass sich die Regelungsbefugnis der Mitgliedstaaten nach Art. 83 Abs. 7 DS-GVO ausdrücklich auf „Behörden und öffentliche Stellen“ beschränkt. Deshalb begegnet auch die Erweiterung der Ausnahme auf Stellen, die im gesetzlichen Auftrag handeln, aber weder Behörden oder öffentliche Stellen noch Körperschaften des öffentlichen Rechts sind, Bedenken. Zudem ist der „gesetzliche Auftrag“ nicht auf solche Aufgaben beschränkt, die diesen Stellen als öffentliche Aufgaben zugewiesen sind.

Vorsorglich weise ich darauf hin, dass diese Hinweise auf einer vorläufigen Durchsicht der Gesetzesvorschriften beruhen und keinesfalls als umfängliche Stellungnahme zu dem Bundesgesetz und der Gesetzesnovelle angesehen werden können.

Mit freundlichen Grüßen



Věra Jourová

