

Bundesministerium für Finanzen  
Abteilung VI/1  
Hintere Zollamtsstraße 2b  
1030 Wien

per E-Mail: e-Recht@bmf.gv.at

**ZI. 13/1 10/133**

**GZ 010000/0029-VI/A/2010**

**BG über eine Transparenzdatenbank (Transparenzdatenbankgesetz - TDBG)**

**Referent: Hon.-Prof. Dr. Georg Schima, Rechtsanwalt in Wien**

Sehr geehrte Damen und Herren!

Der Österreichische Rechtsanwaltskammertag dankt für die Übersendung des Entwurfes und erstattet dazu folgende

### **S t e l l u n g n a h m e :**

#### **I. ALLGEMEINES**

##### **a. Ziel und Inhalt des Gesetzes**

Das erklärte Ziel dieses Gesetzesvorschlags ist es, die Leistungen der öffentlichen Hand, also sämtliche Unterstützungen, übersichtlich darzustellen und den Leistungsempfängern ihre erhaltenen Leistungen aufzuzeigen, um eine künftige Doppelgleisigkeit zu vermeiden. Eine erhöhte Transparenz hinsichtlich der Gleichbehandlung bei Transfer- und Förderempfängern soll erreicht und missbräuchlicher Anwendung vorgebeugt werden.

Auch Nachweiserfordernisse sollen auf diese Art und Weise einfacher zu erfüllen sein.

Durch die Einrichtung einer Transparenzdatenbank und eines Transparenzportals soll die Steuerung von Transferzahlungen wirtschaftlich sinnvoller gestaltet werden.

Diese Zielsetzung des Gesetzgebers begrüßt der Österreichische Rechtsanwaltskammertag grundsätzlich. Dessen ungeachtet enthält der Entwurf einige Mängel, deren Behebung angeregt wird.

So ist zB nicht verständlich, dass Sozialleistungen an private Haushalte aufgenommen werden, Subventionen an Unternehmen jedoch de facto nicht. Versorgungsleistungen der Kammern der Freien Berufe wären wegen ihrer nicht öffentlichen Finanzierung jedenfalls aus dem Anwendungsbereich des Gesetzes auszuklammern.

Die datenschutzrechtlichen Schutzbestimmungen im Entwurf sind außerdem ungenügend. Immerhin schafft das Transparenzdatenbankgesetz eine neue Rechtsgrundlage für das Verarbeiten personenbezogener Daten und damit für einen Eingriff in das Grundrecht auf Datenschutz.

## **II. Zum Entwurf**

### **1. Allgemeines**

In der Transparenzdatenbank werden jene Leistungen der öffentlichen Hand erfasst, die nicht in einer Datenbank des Bundesministeriums für Finanzen, des Hauptverbandes der Sozialversicherungsträger oder des Arbeitsmarktservices enthalten sind. Mit diesem Bundesgesetz werden nur Leistungen von einer Meldepflicht erfasst, die durch den Bund gewährt werden, oder bei Gewährung durch die Europäische Union oder einer internationalen Organisation durch den Bund abgewickelt werden.

### **2. Zu § 1**

Die österreichische Bundesregierung beauftragt die Bundesrechenzentrum Gesellschaft mit beschränkter Haftung (BRZ GmbH) mit der Errichtung der Transparenzdatenbank und des Transparenzportals. Erwähnenswert ist, dass die BRZ GmbH ein externer Dienstleister ist und keine konkreten Angaben zur Kostenstruktur gegeben werden, außer, dass „die Entlohnung der BRZ GmbH zu marktüblichen Konditionen unter Berücksichtigung vorhandener Synergien zu erfolgen hat“.

### **3. Zu § 2**

Mit Hilfe einer ausschließlich elektronischen Zugangserkennung erhält jeder Bürger die Möglichkeit, die Transparenzportalabfrage durchzuführen. Dies setzt einen Internetzugang voraus, wodurch sich der Kreis der Bürger, die Daten abrufen möchten, sicherlich einschränkt. Um eine Benachteiligung bestimmter Bevölkerungsgruppen zu verhindern, sollten aber auch Alternativen angeboten werden, die im vorliegenden Entwurf nicht vorgesehen sind.

Geldleistungen sollen mit den Beträgen korrespondieren, die der Abfragende/Leistungsempfänger tatsächlich erhalten hat. Hinsichtlich Sachleistungen soll es nur eine durchschnittliche Kostenaufstellung geben, wodurch eine tatsächliche allumfassende Kostenaufstellung pro Leistungsempfänger wiederum nicht die tatsächliche Ausgabenseite widerspiegelt. Die Informationen können aber auch für alle in einem Haushalt lebenden Personen einzeln abgerufen werden, weil viele Leistungen der öffentlichen Hand an den gesamten Haushalt gerichtet sind oder auf das Haushaltseinkommen abstellen.

#### **4. Zu § 3**

Der Gesetzgeber wollte für den einzelnen Bürger eine Erleichterung von Behördenwegen bewirken und ermöglicht daher nicht nur eine Gesamtabfrage der zur Verfügung stehenden Daten, sondern auch eine Teilabfrage für einen elektronisch versendbaren Auszug, dessen Daten dann auch elektronisch übermittelbar sein sollten. Nicht erfasst wird die Möglichkeit, dass auch der Fördergeber Einblick erhält, sodass eine Transparenz auf beiden Seiten nicht gegeben ist.

#### **5. Zu § 4**

Zu hinterfragen ist die Beauftragungsbewilligung der Bundesregierung, Daten zu Auswertungs- und Veröffentlichungszwecken, wenn auch in aggregierter und anonymisierter Form, an die Bundesregierung zu übermitteln. Gemäß dem Entwurf darf die BRZ GmbH diese angeforderten Daten eine befristete Zeit speichern; nach Abschluss sind die Daten zu löschen. Dieses Erfordernis eines Beschlusses der Bundesregierung beeinträchtigt keineswegs die bestehenden Rechte des jeweiligen Bundesministers, das für seinen Bereich erforderliche Datenmaterial zu erheben.

#### **6. Zu § 5**

§ 5 definiert dem Begriff „Öffentliche Mittel“

#### **7. Zu § 6**

Unter den Begriff „Leistungsempfänger“ werden nicht nur natürliche und juristische Personen subsumiert, sondern auch Personengemeinschaften. Ausgeschlossen sind jedoch Gebietskörperschaften.

#### **8. Zu § 7**

Als leistende Stelle ist anzusehen, wer seinen Sitz in Österreich hat und Leistungen abwickelt oder ausbezahlt, die auf einem Bundesgesetz beruhen oder vom Bund finanziert werden. Auch sind solche Stellen als leistende Stellen anzusehen, die im Inland ihren Sitz haben und Leistungen abwickeln oder auszahlen, die mittelbar oder unmittelbar von der Europäischen Union oder einer supranationalen Organisation finanziert werden und solche Stellen, die Europäische Verbände für territoriale Zusammenarbeit sind. Für begünstigte Haftungs- und Garantieentgelte und Fremdkapitalentgelte, finanziert aus öffentlichen Mitteln, können auch privatrechtlich organisierte Bankinstitute als leistende Stelle in Anspruch genommen werden.

#### **9. Zu § 8**

Enthält eine taxative Aufzählung der Leistungen im vorliegenden Gesetzesvorschlag. Ausschließlich Geldleistungen (Sozialversicherungsleistungen, Ruhe- und Versorgungsbezüge; ertragsteuerliche Ersparnisse; Förderungen; Transferzahlungen) werden in den Z 1 – 4 erfasst.

Das Bruttoeinkommen von natürlichen Personen (gemäß § 2 Abs 2 EStG 1988) sowie das von Körperschaften im Sinne von § 7 Abs 2 KStG 1988 sollen im

Transparenzdatenportal ebenso wie das Nettoeinkommen (inkl 13. und 14. Monatsgehalt nach Steuern und Sozialversicherungsbeträgen) aufgeschlüsselt werden.

#### **10. Zu § 9**

Ebenfalls taxativ werden sowohl die relevanten Sozialversicherungsleistungen als auch die Ruhe- und Versorgungsbezüge aufgezählt. Der vorliegende Gesetzestext sieht vor, dass unter „Sozialversicherungsleistungen“ auch Bezüge aus „Versorgungs- und Unterstützungseinrichtungen der Kammern der selbständig Erwerbstätigen“ zu verstehen sind. Es ist vorgesehen, dass alle übrigen Sozialversicherungsleistungen im Transparenzportal mit der Anmerkung versehen werden, dass ihnen Beiträge im Umlagesystem gegenüberstehen.

Hier ist darauf hinzuweisen, dass Leistungen und Bezüge aus Versorgungs- und Unterstützungseinrichtungen der Rechtsanwaltskammern nicht als Leistungen der öffentlichen Hand anzusehen sind, weil diese Leistungen und Bezüge ausschließlich selbst finanziert werden und sie nicht der Ausfallhaftung des Bundes unterliegen.

Aufgrund dieser Eigenfinanzierung sind diese Leistungen und Bezüge aus Versorgungs- und Unterstützungseinrichtungen der Rechtsanwaltskammern vom vorliegenden Gesetzesentwurf auszunehmen.

#### **11. Zu § 10**

Hier werden ebenfalls taxativ die relevanten ertragsteuerlichen Ersparnisse aufgezählt. Diese Leistungen verringern die Steuerbelastung, bedeuten aber keinen Geldzufluss. Eine Erweiterung des Leistungskatalogs ist durch VO der Bundesregierung gemäß § 22 möglich.

#### **12. Zu § 11**

Die Definition des Begriffs „Förderung“ wurde dem gleich lautenden Begriff aus dem Bundeshaushaltsgesetz (§ 20 Abs 5) angelehnt, wobei auch die Begriffsbestimmung der „indirekten Förderungen“ denen des Bundeshaushaltsgesetzes (§ 54 Abs 1 Z 2) folgen.

#### **13. Zu § 12**

Transferzahlungen im Sinne dieses Bundesgesetzes sind Zahlungen aus öffentlichen Mitteln an natürliche Personen, denen keine unmittelbare, angemessene und geldwerte Gegenleistung des Leistungsempfängers gegenüber steht. Auch hier können durch VO der Bundesregierung Leistungen ausgenommen oder auch Leistungen benannt werden, die nicht im gesetzlichen Leistungskatalog enthalten sind.

#### **14. Zu § 13**

Hier versteht man Ersparnisse, welche aus begünstigten Garantien, Haftungen oder Fremdkapital zu marktüblichen Konditionen erzielt werden, einschließlich

Leistungen nach dem Garantiegesetz 1977, BGBl. Nr. 296 und nach dem ERP-Fonds-Gesetz, BGBl. Nr. 207/1962.

Anzusetzen hat die leistende Stelle den Unterschiedsbetrag zum marktkonformen Entgelt oder die Höhe des gewährten Zuschusses – und zwar als Jahresbetrag. Wie die Berechnung des „marktkonformen Entgelts“ zustande kommt und welche Parameter verwendet werden, ist dem Gesetzesvorschlag nicht zu entnehmen und somit zu hinterfragen.

### **15. Zu § 14**

Die Sachleistungen hier werden umfassend aufgezählt; sie können ebenfalls durch eine VO der Bundesregierung erweitert werden. Der Bund oder eine durch Bundesgesetz eingerichtete Stelle, die die Kosten für die Erbringung der Sachleistung trägt, haben diese Kosten zu berechnen und an die BRZ GmbH zu übermitteln. Die Ermittlung des Wertes erfolgt durch die Summe der Kosten der erbrachten Leistungen, aufgeteilt auf die Anzahl der Leistungsempfänger.

Zur Bewertung der jeweiligen Sachleistung kann die Bundesregierung einen Bewertungsbeirat einrichten.

Dennoch erscheint die Abgrenzung von Geld- oder Transferleistungen und Sachleistungen gemäß § 14 nicht ganz eindeutig.

Trotz der taxativen Auflistung der Sachleistungen ist unklar, ob damit tatsächlich alle Leistungen erfasst werden. Im Falle der gerichtlichen Verfahrenshilfe erbringt die Republik Pauschalvergütungen für die Vorsorgefonds der Rechtsanwaltskammern, während die Rechtsanwaltskammern (dh deren Mitglieder) unentgeltlich Verfahrenshilfe an Bürger leisten, die nicht in der Lage sind, die Kosten eines Gerichtsverfahrens zu übernehmen. Eine Leistungsmeldung an die Rechtsanwaltskammern wäre nicht möglich, weil ein Konflikt mit dem Berufsrecht und der Berufsverschwiegenheit gegenüber dem verfahrensbeholdenen Mandanten die Folge sein könnte. Die Gerichte könnten aber die Kosten jedes einzelnen Aktes erfassen und dem Leistungsempfänger zuordnen.

Dies handhaben die Gerichte auch bereits so, weil eine Rückforderungsmöglichkeit bei Erlangung eines entsprechenden Einkommens innerhalb von drei Jahren besteht, sodass diese Daten erfasst sein sollten und vorliegen müssten.

Hier handelt es sich um eine Sachleistung, die jedoch in jedem einzelnen Gerichtsverfahren geldwertig zu beziffern ist. Somit sollte eine solche Verpflichtung den Gerichten und keinesfalls den Rechtsanwaltskammern auferlegt werden.

### **16. Zu § 15**

Die Datenquellen der BRZ GmbH sind einerseits die Datenbanken des Bundesministers für Finanzen, andererseits die Datenbanken des Hauptverbandes der Sozialversicherungsträger und des Arbeitsmarktservice. Die so erhaltenen Daten sollen laut dem Gesetzesvorschlag nicht von der BRZ GmbH gespeichert werden, sondern die Abfrage soll über Datenschnittstellen erfolgen. Andere Stellen, wie die auch oben benannten, müssen keine Daten übermitteln, sondern sollen ebenfalls

technisch angebunden werden. Alle anderen Leistungen müssen an die BRZ GmbH gemeldet und von dieser in die Transparenzdatenbank gespeichert werden.

Die aufgrund einer Vereinbarung gemäß Art 15a B-VG mit einem Bundesland mitzuteilenden Leistungen darf die BRZ GmbH in der Transparenzdatenbank speichern.

#### **17. Zu § 16**

Die Datenbetreiber müssen die technischen Vorkehrungen treffen, damit die BRZ GmbH die Abfrage der erforderlichen Daten durchführen kann. Auch müssen sie für die BRZ GmbH so aufbereitet sein, dass sie für die Dauer der Auswertung speicherbar sind.

#### **18. Zu § 17**

§ 17 enthält die Inhaltserfordernisse, die die leistende Stelle in ihrer Mitteilung verpflichtend zur Verfügung zu stellen hat.

#### **19. Zu § 18**

Die Mitteilung der leistenden Stelle hat unverzüglich nach Leistungserbringung zu erfolgen.

#### **20. Zu § 19**

Die Übermittlung der Mitteilung hat elektronisch zu erfolgen, auch wenn die Erstellung manuell erfolgt.

#### **21. Zu § 20**

Jede leistende Stelle hat eine Art „Beschwerdemanagement“ einzuführen, dh dass Mitteilungen und Beschwerden hinsichtlich der Daten aufgenommen und behandelt werden müssen.

#### **22. Zu § 21**

Die BRZ GmbH als datenschutzrechtliche Dienstleisterin hat sich bei Vertragsabschluss mit der Bundesregierung sämtlichen Datenschutzbestimmungen zu unterwerfen. Da aus verwaltungsökonomischen Gründen keine zusätzliche Statistikabteilung in der BRZ GmbH aufgebaut werden soll, soll die BRZ GmbH die Bundesanstalt Statistik Austria mit der Auswertung beauftragen, wenn ihr das selbst wegen fehlender Ressourcen oder fehlenden Fachwissens nicht möglich ist. Aus diesem Grund wäre es empfehlenswert, eine Bestimmung aufzunehmen, die eine Überbindung der datenschutzrechtlichen Dienstleisterverpflichtungen auf einen möglichen Subdienstleister (wie die Bundesanstalt Statistik Österreich) vorsieht.

Eine Haftung der BRZ GmbH für die Vollständigkeit und Richtigkeit der zur Verfügung gestellten oder der aus einer Datenbank iSd § 15 des Entwurfes abgerufenen Daten wird im Entwurf ausdrücklich ausgeschlossen.

Weder dem Gesetzesentwurf noch den Erläuterungen ist eine ausdrückliche Rechtfertigung zu entnehmen, die einen Eingriff in das Grundrecht auf Datenschutz unter Beachtung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes notwendig erscheinen lässt. Darüber hinaus ist es aus datenschutzrechtlicher Sicht kritisch, dass das Gesetz keine genaue Eingrenzung der Zwecke der Datenanwendungen vornimmt.

Darüber hinaus wäre es im Hinblick auf das erhebliche Missbrauchspotential der verarbeiteten Daten wichtig, konkrete Vorkehrungen zur Datensicherheit in den Entwurf aufzunehmen. Der pauschale Hinweis in § 21 des Entwurfes auf die Datenschutzbestimmungen ist nicht ausreichend. Ähnliches gilt für die Betroffenenrechte, nämlich das Recht auf Auskunft, auf Richtigstellung, auf Löschung und das Widerspruchsrecht. Auch hier wäre es geboten, die Ansprüche in den Gesetzestext aufzunehmen und insbesondere zu regeln, wem gegenüber und wie diese Rechte auszuüben sind. Unklar ist vor allem, ob diese Rechte nur auf elektronischem Weg ausgeübt werden können.

### **23. Zu § 22**

Die VO-Ermächtigung der Bundesregierung in diesem Gesetzesvorschlag umfasst zwei Verordnungen: einerseits die sog. „Transparenzdatenbank-Leistungsverordnung“, die ein marktnahes Handeln hinsichtlich der Leistungserweiterung respektive Leistungseinschränkung ermöglichen soll, und andererseits die sog. „Transparenzdatenbank-Betriebsverordnung“, die eine rasche Anpassung an technische Neuerungen ermöglichen soll.

### **24. Zu § 26**

Mitteilungen über Geldleistungen sind grundsätzlich ab 1. Jänner 2011 zu machen, können aber ausnahmsweise im ersten Jahr nach Inkrafttreten dieses Gesetzes noch bis 31. Dezember nachgereicht werden. Für Mitteilungen über Sachleistungen wird hingegen eine Frist bis zum 30. Juni 2011 gewährt

Mit diesem Gesetzesentwurf werden nur Leistungen erfasst, die durch den Bund gewährt werden oder bei Gewährung durch die Europäische Union oder eine Internationale Organisation durch den Bund abgewickelt werden.

Landesgesetzlich geregelte Leistungen werden frühestens in dem Zeitpunkt mitgeteilt, in dem der entsprechende „Gliedstaatsvertrag“ gemäß Art 15a B-VG zustande gekommen ist.

Wien, am 1. Oktober 2010

DER ÖSTERREICHISCHE RECHTSANWALTSKAMMERTAG

Dr. Gerhard Benn-Ibler  
Präsident