



Bundeskanzleramt
Verfassungsdienst

Mail: v@bka.gv.at

Abteilung für Rechtspolitik
Wiedner Hauptstraße 63 | Postfach 195
1040 Wien
T +43 (0)5 90 900 | F +43 (0)5 90 900233
E margit.hirmann@wko.at
W <http://wko.at/rp>

Ihr Zeichen, Ihre Nachricht vom
BKA-810.026/0001-V/3/2012

Unser Zeichen/Sachbearbeiter
Rp 1716/12/EH/MH

Durchwahl
3275

Datum
24.8.2012

Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das Datenschutzgesetz 2000 geändert wird (DSG-Novelle 2012); Stellungnahme

Sehr geehrte Damen und Herren,

die Wirtschaftskammer teilt zu dem im Betreff genannten Entwurf Folgendes mit:

1. Allgemeines:

Die Wirtschaftskammer Österreich verkennt nicht, dass der vorliegende Entwurf grundsätzlich auch positive Auswirkungen im Hinblick auf eine Reduzierung von Verwaltungsaufwand und eine Beschleunigung des Registrierungsverfahrens haben könnte. Allerdings stoßen vor allem der Zeitpunkt der beabsichtigten Novelle und die konkrete Ausgestaltung (insbesondere der Rahmenbedingungen des freiwilligen Datenschutzbeauftragten) auf erhebliche Kritik.

1.1. Der Zeitpunkt für eine DSG-Novelle scheint aus folgenden Gründen zumindest hinterfragenswert:

- Auf europäischer Ebene wird der Entwurf einer EU-Datenschutz-Grundverordnung diskutiert.
- Mit der Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012 wird die Datenschutzkommission aufgelöst, was sich auch auf das Datenverarbeitungsregister auswirkt. Festlegungen über die Zukunft einer unabhängigen Kontrollstelle und eine allfällige Wiedererrichtung der Datenschutzkommission sind noch nicht bekannt.
- Der Ausgang anhängiger EuGH-Verfahren wird ebenfalls Auswirkungen auf eine künftige Neugestaltung des österreichischen Datenschutzrechts haben.

Die vorliegende Novelle enthält u.a. Regelungen, die derzeit auf europäischer Ebene im Zusammenhang mit einer EU-Datenschutz-Grundverordnung diskutiert werden; dies betrifft insbesondere die Einrichtung eines Datenschutzbeauftragten.

Schon allein aus legislatisch-pragmatischen Gründen muss die Sinnhaftigkeit gerade der im vorliegenden nationalen Novellentwurf - wenn auch auf jedenfalls positiv zu wertender freiwilliger Basis - vorgesehenen Einführung eines Datenschutzbeauftragten zum jetzigen Zeitpunkt hinterfragt werden.

Dies gerade auch deshalb, weil sich die Diskussionen auf EU-Ebene noch im Anfangsstadium befinden und daher noch nicht absehbar ist, wie die entsprechenden Regelungen letztendlich ausgestaltet sein werden. Somit könnte ein späteres Inkrafttreten einer EU-Datenschutz-Grundverordnung eine andere Ausgestaltung des Datenschutzbeauftragten vorsehen und damit neben der rechtlichen auch praktische Änderungen erfordern, die mit neuem Kostenaufwand verbunden wären.

1.2. Die konkrete Ausgestaltung des freiwilligen Datenschutzbeauftragten führt dazu, dass der mit der freiwilligen Bestellung einhergehende Rückgang des administrativen Aufwandes für Auftraggeber durch Entfall der Meldepflicht wiederum stark relativiert wird.

Nicht zuletzt sind jene Punkte abzulehnen, in denen die vorgeschlagenen Regelungen über jene im Vorschlag für eine Datenschutz-Grundverordnung hinausgehen; insbesondere:

- dass der Datenschutzbeauftragte neben dem Auftraggeber auch die Bediensteten oder die Arbeitnehmer und die Personalvertretung bzw. den Betriebsrat beraten soll (§ 17a Abs. 4),
- dass Fortbildungszeit und -kosten vom Auftraggeber zu tragen sind (§ 17a Abs. 8),
- dass die Bestellung für mindestens 3 Jahre zu erfolgen hat (§ 17a Abs. 1) sowie
- die Eingabebefugnis des Datenschutzbeauftragten an die Datenschutzkommission bei vermeintlicher Verletzung datenschutzrechtlicher Vorschriften durch den Auftraggeber (§ 30 Abs. 1 a und Abs. 2 a).

Im Einzelnen siehe die Detailbemerkungen unter 2.

1.3. Das System eines betrieblichen Datenschutzbeauftragten auf freiwilliger Basis sollte auf europäischer Ebene vertreten werden.

Die Wirtschaftskammer Österreich lehnt die Einrichtung eines verpflichtenden Datenschutzbeauftragten nach wie vor ab (vgl. zuletzt die Stellungnahme der WKÖ vom 12.3.2012, Rp 1763/12/Ro/MH, zum Entwurf einer EU-Datenschutz-Grundverordnung). Grundsätzlich ist die Einrichtung eines freiwilligen betrieblichen Datenschutzbeauftragten als wesentlich besser und vorteilhafter zu betrachten als die auf europäischer Ebene vorgeschlagene Regelung, die auf einer verpflichtenden Einsetzung eines betrieblichen Datenschutzbeauftragten ab einer gewissen Unternehmensgröße aufbaut. Vor diesem Hintergrund wird die Regelung des betrieblichen Datenschutzbeauftragten auf freiwilliger Basis positiv gesehen und dem Grunde nach - in Verbindung mit dem Entfall der Meldepflicht - durchaus begrüßt.

Als besonders wichtig scheint daher, dass sich die österreichischen Verantwortlichen auf Ratsarbeitsgruppenebene und im Rat genau für diese freiwillige Einrichtung des betrieblichen Datenschutzbeauftragten stark machen. Denn die Vorteile eines auf

freiwilliger Basis eingesetzten Datenschutzbeauftragten sind sicherlich nicht von der Hand zu weisen:

Es könnte zu Entlastungen kommen, wenn Meldungen von Datenanwendungen nicht mehr erfolgen müssten.

Außerdem könnten strittige Abgrenzungsfragen bzw. die Gefahr einer unsachlichen Regelung vermieden werden, wenn ein System der Freiwilligkeit bestehen würde. So wird wohl auch ein kleines Unternehmen, das aber umfangreiche Datenanwendungen in seinem Betrieb hat und rasch über die Zulässigkeit dieser Datenanwendungen entscheiden muss, wohl auf einen betrieblichen Datenschutzbeauftragten setzen. Unternehmen, die wenige Datenanwendungen haben, könnten beim klassischen Meldeverfahren mit einer zentralen Kontrollstelle bleiben. Letzteres ist auch auf Basis der derzeit vorliegenden nationalen Rechtslage sicherlich nicht Anlass für eine Überlastung des Datenverarbeitungsregisters.

Anstelle einer Änderung des österreichischen Datenschutzrechts wäre es zum gegenwärtigen Zeitpunkt daher angezeigt, das System eines betrieblichen Datenschutzbeauftragten auf freiwilliger Basis auf europäischer Ebene zu vertreten.

2. Zu den einzelnen Bestimmungen im Detail:

Zu Z 4 (Entfall von § 8 Abs. 4 Z 4 DSG)

Die vorliegende Novelle sieht den Entfall des § 8 Abs. 4 Z 4 DSG vor.

Die Erläuternden Bemerkungen begründen den Entfall mit Auslegungsproblemen und damit, dass es fraglich sei, ob eine explizite Regelung hinsichtlich der Datenverwendung durch zuständige Behörden angesichts der Tatbestände der Z 1 bis 3 überhaupt benötigt wird.

Da somit offenbar keine abschließende Klarheit über die Notwendigkeit dieser Bestimmung besteht, ihre Einführung mit der DSG-Novelle 2010 aber damit begründet wurde, dass damit „klargestellt (wird), dass Daten - z.B. über konkrete Verdächtige - zur Anzeigeerstattung an Strafverfolgungsbehörden weitergegeben werden dürfen“ müsste diese Bestimmung jedenfalls beibehalten werden, um bisher zulässigen Datenverwendungen - auch durch Private - nicht den Boden zu entziehen.

Zu Z 7 (§ 17 Abs. 2 Z 6)

§ 17 Abs. 2 Z 6 des vorliegenden Entwurfs sieht die Möglichkeit zur Schaffung vereinfachter Standardanwendungen vor. Zu berücksichtigen ist in diesem Zusammenhang, dass Art. 18 Abs. 2 1. Spiegelstrich Datenschutz-RL 95/46/EG Ausnahmen von der Meldepflicht für bestimmte Verarbeitungskategorien nur dann erlaubt, wenn die Mitgliedstaaten „die Zweckbestimmung der Verarbeitung, die Daten oder Kategorien der verarbeiteten Daten, die Kategorien der betroffenen Personen, die Empfänger oder Kategorien der Empfänger, denen die Daten weitergegeben werden und die Dauer der Aufbewahrung“ festlegen. Die Vereinbarkeit der vorgeschlagenen Neuformulierung von § 17 Abs. 2 Z 6 mit den Vorgaben der DS-RL 95/46/EG ist daher zu hinterfragen.

Jedenfalls müsste ausgeschlossen sein, dass vereinfachte Standardanwendungen für die Rechtsunterworfenen erhöhte Rechtsunsicherheit in Bezug auf den genauen Umfang/Anwendungsbereich der Meldefreiheit mit sich bringen.

Zu Z 8 (§ 17 Abs. 2 Z 7)

Der Entfall der Meldeverpflichtung bei Einsetzung eines Datenschutzbeauftragten wird positiv gesehen.

Praktische Probleme könnten sich in Fällen, in denen ein Datenschutzbeauftragter vorzeitig abberufen bzw. nicht wiederbestellt wird, ergeben, wenn die Meldepflicht wieder auflebt; dies v.a. bei vorabkontrollpflichtigen Datenanwendungen.

Zu Z 9 (§ 17a)

Aus einer Gesamtschau des § 17a könnte abgeleitet werden, dass der Datenschutzbeauftragte ein Dienstnehmer des Auftraggebers sein müsste. Diese Annahme könnte aus der Formulierung des Abs. 1 („nicht gekündigt oder sonst benachteiligt werden“) sowie insbesondere auf Basis des Abs. 8, wonach dem Datenschutzbeauftragten u.a. „Arbeitszeit zum Erwerb von Fachkenntnissen“ als auch zur Fort- und Weiterbildung auf dem Gebiet des Datenschutzes zur Verfügung gestellt werden muss, abgeleitet werden.

Ähnlich den im Entwurf der EU-Datenschutz-Grundverordnung sowie in § 4f Abs. 2 BDSG enthaltenen expliziten Bestimmungen, sollte auch in § 17a DSG klargestellt werden, dass der Arbeitgeber entweder einen Mitarbeiter seines Unternehmens zum betrieblichen Datenschutzbeauftragten bestellen kann, oder auch einen **externen Fachmann**. Gerade Dienstleister, zu deren Kerngebiet bereits jetzt die Beratung in Datenschutz- und Datensicherheitsmaßnahmen zählen, sollten zweckmäßigerweise auch als Datenschutzbeauftragte herangezogen werden können. (Weiters siehe die Bemerkung unten zu Abs. 8).

zu Abs. 1

Die in § 17a Abs. 1 normierte **Mindestbestelldauer** von 3 Jahren für Datenschutzbeauftragte geht über die im Entwurf zur Datenschutz-Grundverordnung angedachte Mindestbestelldauer von 2 Jahren hinaus und greift - gerade auch in Zusammenschau mit dem ebenfalls in § 17a Abs. 1 normierten besonderen Kündigungsschutz des Datenschutzbeauftragten - überaus stark in die freie Vertragsgestaltung zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer ein.

Erweist sich nämlich in der Praxis die Zusammenarbeit zwischen Datenschutzbeauftragtem und Auftraggeber als schwierig, kommt der Datenschutzbeauftragte aber dennoch seinen Aufgaben nach, besteht für den Auftraggeber gemäß dem vorliegenden Entwurf keine Möglichkeit, den Datenschutzbeauftragten seines Amtes zu entheben. Vor diesem Hintergrund wird eine Mindestbestelldauer von 3 Jahren für Datenschutzbeauftragte seitens der Wirtschaftskammer Österreich abgelehnt.

Fraglich erscheint in diesem Zusammenhang, ob ein Datenschutzbeauftragter, der für eine weitere Amtszeit wiederernannt wird, erneut für mindestens 3 Jahre zu bestellen ist und

ob die Bestimmungen betreffend Mindestbestelldauer auch auf externe Datenschutzbeauftragte Anwendung finden sollen.

Der Datenschutzbeauftragte - egal ob ein Dienstnehmer oder ein externer Beauftragter - wird vom Auftraggeber bestellt. Diesbezüglich besteht zumindest bei externen Datenschutzbeauftragten ein Auftragsverhältnis. Auftragsverhältnisse sind oft auch eine Vertrauenssache, wobei das zugrunde liegende Vertrauen durchaus auch außerhalb des beruflichen bzw. professionellen konkreten Erfüllungsbereiches erschüttert werden kann. Insbesondere bei externen Datenschutzbeauftragten wäre es nicht einsichtig, dass ein Auftraggeber das dem Datenschutzbeauftragten erteilte Mandat nicht vor Ablauf von 3 Jahren kündigen darf. Die Bestimmung des Abs. 2, wonach der Datenschutzbeauftragte eine Zuverlässigkeit vorweisen muss, damit er überhaupt als Datenschutzbeauftragter in Frage kommen kann, und auch die in Abs. 7 normierte Weisungsfreiheit sind Garantien genug, dass der Datenschutzbeauftragte in Erfüllung seiner Aufgaben nach dem DSG ordnungsgemäß vorgeht.

Der in § 17a Abs. 1 zudem enthaltene besondere Kündigungsschutz würde dazu führen, dass in all jenen Fällen, in denen der Datenschutzbeauftragte „in Erfüllung seiner Aufgaben“ gehandelt hat, selbst bei Vorliegen einer berechtigten Kündigung bzw. Entlassung in arbeitsrechtlicher Hinsicht letztlich eine Kündigung bzw. Entlassung aufgrund der im DSG verankerten Sonderbestimmung unzulässig wäre.

Dadurch wird der dem Arbeitgeber nach arbeitsrechtlichen Bestimmungen zukommende bzw. verbleibende Gestaltungsspielraum hinsichtlich der Ausgestaltung/Aufrechterhaltung bzw. Beendigung von Dienstverhältnissen erheblich eingeschränkt. Dies nicht zuletzt auch angesichts des in § 17a Abs. 1, letzter Satz gewählten unbestimmten Wortlautes „in Erfüllung seiner Aufgaben“, welcher bei Streitigkeiten betreffend die Zulässigkeit bzw. Anfechtung der Kündigung bzw. Entlassung eines Datenschutzbeauftragten durchaus Abgrenzungs- und Beweisschwierigkeiten mit sich bringen kann.

Eine derartige, über den bereits in arbeitsrechtlichen Bestimmungen verankerten, umfassenden Kündigungsschutz hinausgehende Regelung im DSG wird daher als nicht gerechtfertigt angesehen und abgelehnt.

zu Abs. 4

Gemäß § 17a Abs. 4 soll der Datenschutzbeauftragte neben dem Auftraggeber auch die Bediensteten/Arbeitnehmer sowie die Personalvertretung/den Betriebsrat in Belangen des Datenschutzes zu beraten haben. Eine derart umfassende **Beratungsverpflichtung** kann weder aus Art. 18 Abs. 2 der Datenschutz-Richtlinie 95/46/EG abgeleitet werden, noch ist eine solche im Entwurf zur Datenschutz-Grundverordnung enthalten und wird daher abgelehnt.

Aus Sicht der Wirtschaftskammer Österreich geht dies auch über den grundsätzlichen Aufgabenbereich eines Datenschutzbeauftragten hinaus. Der Datenschutzbeauftragte übernimmt quasi „behördliche“ Aufgaben, indem er datenschutzrechtliche Bestimmungen im Unternehmen „überwachen“ und als Ansprechperson für eine zentrale Kontrollstelle fungieren soll. Er entlastet damit de facto das Datenverarbeitungsregister.

Beratungsaufgaben für Arbeitnehmer und Betriebsräte haben nach der österreichischen Rechtsordnung andere Institutionen, wie die auf gesetzlicher Mitgliedschaft fußende

Arbeiterkammer oder allenfalls auch die Gewerkschaft, wahrzunehmen. Deren ureigenste Aufgabe ist unter anderem auch die Beratung ihrer Mitglieder in rechtlichen Belangen. Warum dies ein vom Auftraggeber zu bestellender Datenschutzbeauftragter durchzuführen haben soll, ist daher nicht einsichtig.

Die Wirtschaftskammer Österreich fordert daher, die in § 17a Abs. 4 normierte Beratungsverpflichtung des Datenschutzbeauftragten auf die Beratung ausschließlich des Auftraggebers einzuschränken. Arbeitnehmer und Betriebsräte sind an deren Interessenvertretungen zu verweisen.

zu Abs. 6

Die in § 17a Abs. 6 verankerte Verpflichtung, wonach der Auftraggeber dem Datenschutzbeauftragten, soweit dies zur Erfüllung seiner Aufgaben erforderlich ist, **Hilfspersonal sowie Räume, Einrichtungen, Geräte und Mittel zur Verfügung zu stellen** hat, ist für Auftraggeber mit nicht abschätzbaren Mehrkosten verbunden und daher kritisch zu sehen.

zu Abs. 7 und Abs. 10

Die in § 17a Abs. 7 normierte **Weisungsfreiheit** des Datenschutzbeauftragten wird nicht zuletzt in Verbindung mit der gemäß § 17a Abs. 10 bestehen bleibenden **Letztverantwortlichkeit des Auftraggebers** als bedenklich angesehen.

Zudem scheint das Verhältnis des Abs. 10 zu § 9 VStG fraglich. Abs. 10 sollte daher entfallen.

zu Abs. 8

In § 17a Abs. 8 wird eine verpflichtende **Freistellung** des Datenschutzbeauftragten für **Schulungen und Kostenübernahme** durch den Auftraggeber vorgesehen. Eine derartige Verpflichtung ist im Entwurf zu Datenschutz-Grundverordnung nicht enthalten. Diese Bestimmung würde zu einer nicht unwesentlichen finanziellen Belastung der Unternehmen führen und wird daher seitens der Wirtschaftskammer Österreich abgelehnt.

Die vorgeschlagene Regelung ist auch aus anderen Gründen sachlich nicht notwendig. Im Zusammenhang mit der Bestellmöglichkeit externer Datenschutzbeauftragter ist die Verpflichtung zur Kostenübernahme gar irritierend. Von einem externen Datenschutzbeauftragten kann erwartet werden, dass er sein „Handwerk“ versteht und sich auch regelmäßig entsprechend fortbildet, um am neuesten Stand zu bleiben. Dass einem Unternehmer dessen Fortbildung vom Auftraggeber gezahlt werden soll, wird wohl nicht ernsthaft in Erwägung gezogen werden können.

zu Abs. 9

Im Zusammenhang mit der in § 17a Abs. 9 verankerten **Verschwiegenheitspflicht** des Datenschutzbeauftragten sollte klargestellt werden, dass diese jedenfalls auch „neue Vorhaben“ im Sinne des Abs. 5 umfasst.

Zu Z 10 (§ 18 Abs. 2 Z 2)

Der in § 18 vorgesehene Entfall der Vorabkontrolle für strafrechtlich relevante Daten und Informationsverbundsysteme ist ebenso wie der Entfall der Vorabkontrolle für Videoüberwachung (§ 50c Abs. 1) zu begrüßen.

Die vorgenommene Neuformulierung des § 18 Abs. 2 Z 2, wonach die Verarbeitung personenbezogener Daten, die dazu bestimmt ist, die Persönlichkeit des Betroffenen einschließlich seiner Fähigkeiten, seiner Leistung, seiner wirtschaftlichen Lage oder seines Verhaltens zu bewerten, der Vorabkontrolle unterliegen sollen, wird aus folgenden Gründen abgelehnt:

- Durch die Einführung unbestimmter Begriffe wie „Persönlichkeit des Betroffenen einschließlich seiner Fähigkeiten, seiner Leistung, seiner wirtschaftlichen Lage oder seines Verhaltens“ wird eine Reihe von nicht durch das DSG definierten Begriffen eingeführt, die die Handhabung des Gesetzes behindern und dem betroffenen Unternehmen die zuverlässige Beurteilung erschweren, ob eine Datenanwendung zu ihrer Rechtmäßigkeit der Vorabkontrolle bedarf oder nicht.
- Auch der angestrebte Effekt der Entlastung der Datenschutzkommission wird wohl verfehlt, weil eine Vielzahl von Verfahren zu führen sein wird, um diese neu eingeführten, unbestimmten Rechtsbegriffe zu interpretieren.
- Auffallend ist, dass mehrfach der unklare Begriff der „(Risiko-)Bewertung einer Person“ verwendet wird. Das birgt die Gefahr, dass damit über den bisher unstrittig auf Kreditauskunfteien gemäß § 152 GewO abzielenden Begriff „Auskunftserteilung über die Kreditwürdigkeit des Betroffenen“ in der geltenden Fassung des § 18 Abs. 2 Z 3 DSG 2000 eine unabsehbare Ausweitung der Vorabkontrolle auf jegliche, die Bewertung einer Person beinhaltende, Datenanwendung bewirkt wird (z.B. Schulausbildung, Schulnoten). Diese Ausweitung steht mit den deklarierten Zielen der Novelle nicht im Einklang und läuft den Interessen der betroffenen Wirtschaftskreise zuwider. Die Begründung in den Erläuterungen zum Entwurf, dass diese Risikobewertung einer Person im Rahmen von „Scoring“ durch eine mathematisch-statistische Analyse von Erfahrungswerten vorgenommen wird, ist weder ausreichend noch nachvollziehbar.

Auch wenn die vorliegenden Erläuternden Bemerkungen suggerieren, dass unter „Scoring“ lediglich das klassische Scoring im Zusammenhang mit der Bewertung der Kreditwürdigkeit einer Person zu verstehen ist, ist anzumerken, dass selbst zur fast identen Terminologie des in den Materialien angeführten § 4d Abs. 5 Nr. 2 BDSG vertreten wird, dass diese über das klassische Scoring hinaus auch Assessment Verfahren, Beförderungsranklisten und im allgemeinen Data-Warehouses erfasst.

Zu hinterfragen wäre in diesem Zusammenhang u.a. auch, inwieweit aufgrund der Neuformulierung des § 18 Abs. 2 Z 2 derzeit rechtmäßig betriebene Scoringverfahren nachträglich einer Vorabkontrolle zu unterziehen wären, wenn kein Datenschutzbeauftragter bestellt wird.

Aufgrund der aufgezeigten Unklarheiten und zumal sich auch in der Praxis ein weitergehender Bedarf nach Vorabkontrolle nicht gezeigt hat, wird seitens der Wirtschaftskammer Österreich gefordert, anstelle der vorgeschlagenen Neuformulierung des § 18 Abs.

2 Z 2 die Formulierung des derzeit in Geltung stehenden § 18 Abs. 2 Z 3 „die Auskunftserteilung über die Kreditwürdigkeit der Betroffenen zum Zweck haben“ beizubehalten.

Zu Z 11 (§ 18 Abs. 3)

Gemäß § 18 Abs. 3 soll eine Vorabkontrolle auch in jenen Fällen nicht erforderlich sein, in denen die Datenanwendungen mit ausdrücklicher Zustimmung des Betroffenen vorgenommen werden oder auf Grund von Gesetzen oder Verordnungen vorgesehen sind, und der Datenschutzkommission im Zuge der Ausarbeitung Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben und dieser Stellungnahme auch entsprochen worden ist. Die Formulierung der in § 18 Abs. 3 enthaltenen Ausnahme von der Vorabkontrollpflicht ist insofern unklar, als aus dem Entwurf nicht hervorgeht, wann einer Stellungnahme der Datenschutzkommission entsprochen ist. Soll die Ausnahme von der Vorabkontrollpflicht erst dann zum Tragen kommen, wenn der Stellungnahme der Datenschutzkommission zur Gänze entsprochen wird oder überwiegend oder nur in wesentlichen Punkten? Wann liegt diese Wesentlichkeit vor? Wann liegt ein überwiegendes Entsprechen in Bezug auf die Stellungnahme vor? Unabhängig von diesen Unklarheiten sollte eine Vorabkontrolle bereits in jenen Fällen nicht mehr notwendig sein, in denen Datenanwendungen auf Grund von Gesetzen oder Verordnungen von Unternehmen verpflichtend erfolgen müssen. An weitere Bedingungen darf diese Ausnahmebestimmung nicht geknüpft werden, da ansonsten das zur Datenanwendung verpflichtete Unternehmen zwischen zwei Stühle gerät, in die es unverschuldet gekommen ist: einerseits sieht das Gesetz oder die Verordnung die Datenanwendung verpflichtend vor und andererseits bedarf es auch noch einer Vorabkontrolle. Dadurch entsteht ein Paradoxon, welches jedoch im Sinne einer Verwaltungsvereinfachung zu vermeiden ist.

Zu Z 13 (§ 30 Abs. 1a)

Die Ausdehnung der Kompetenz zur Einbringung von Eingaben an die Datenschutzkommission auf den Datenschutzbeauftragten geht über die derzeit im Entwurfsstadium vorliegende EU-Datenschutz-Grundverordnung hinaus. Es wird daher gefordert, dass diese Bestimmung gestrichen wird. Konsequenterweise muss dies auch in Z 14 (§ 30 Abs. 2a) berücksichtigt werden.

Zu Z 19 (§ 50a Abs. 7)

Neben dem bisher bestehenden Verbot, Daten von Betroffenen, welche mittels Videoüberwachung gewonnen wurden, automationsunterstützt mit anderen Bilddaten abzugleichen und/oder diese nach sensiblen Daten als Auswahlkriterium zu durchsuchen, sollen gemäß der im Entwurf vorgesehenen Ergänzung des § 50a Abs. 7 mittels Videoüberwachung ermittelte Daten auch nicht zum Zweck der Ermittlung von sensiblen Daten oder Daten gemäß § 18 Abs. 2 Z 2 verwendet werden dürfen. Die allgemeinen Unklarheiten betreffend § 18 Abs. 2 Z 2 setzen sich an dieser Stelle fort. Nicht zuletzt deshalb wird diese Bestimmung kritisch gesehen und abgelehnt.

Zu Z 21 (§ 50c Abs. 1 und 2)

Der Entfall der Vorabkontrolle für Videoüberwachungen wird begrüßt.

Zu hinterfragen ist die schon derzeit gemäß § 50c Abs. 1 vorgesehene Verpflichtung, im Falle einer notwendigen Betriebsvereinbarung nach § 96a des Arbeitsverfassungsgesetzes bei Videoüberwachungen in Betrieben diese im Zuge der Meldung auch der Datenschutzkommission vorzulegen. Es liegt in der Verantwortlichkeit des Auftragsgebers einer Videoüberwachung, dass die Voraussetzungen für die Zulässigkeit einer Videoüberwachung gegeben sind. Diese rechtlichen Voraussetzungen betreffen einerseits den Datenschutz als auch die arbeitsverfassungsrechtlichen Rahmenbedingungen. Die Vorlageverpflichtung scheint daher nicht nachvollziehbar und sollte entfallen.

Mit der vorgeschlagenen Neuformulierung von § 50c Abs. 2 soll die Ausnahme von der Meldepflicht für analoge Videoüberwachung entfallen und nur noch die Echtzeitüberwachung von der Meldepflicht ausgenommen sein. Der Begründung in den Materialien, dass auf Grund des technischen Fortschrittes der Entfall keine Auswirkungen auf die Praxis erwarten lasse, kann nicht gefolgt werden. Die Beibehaltung der bisherigen Ausnahme erscheint für alte Analogsysteme durchaus sinnvoll, da nicht nachvollziehbar ist, warum bereits eingerichtete Analogsysteme nun nachträglich der Meldepflicht unterliegen sollen und in letzter Konsequenz möglicherweise mit größerem technischen Aufwand modifiziert werden müssen, sodass im Ergebnis dann erst recht ein digitales Überwachungssystem eingeführt wird. Bei den alten analogen Systemen besteht unseres Erachtens kein besonderes Schutzbedürfnis im Sinne einer Meldepflicht.

Die Speicherung auf analogen Medien sollte daher auch weiterhin von der Meldepflicht ausgenommen bleiben.

Zu § 50d Abs. 2:

Die Wirtschaftskammer Wien regt folgende Ergänzung des § 50d Abs. 2 an:

„Keine Kennzeichnungsverpflichtung besteht bei Videoüberwachungen im Rahmen der Vollziehung hoheitlicher Aufgaben, die nach § 17 Abs. 3 von der Meldepflicht ausgenommen sind, sowie bei Videoüberwachungen zum Zwecke der Aufklärung strafbarer Handlungen durch dazu gewerberechtlich befugte Personen (Berufsdetektive).“

Zu Z 23 und Z 25 (§ 52 Abs. 1 Z 6, § 52 Abs. 2 Z 9 und Z 12)

Die in § 52 Abs. 1 Z 6 und § 52 Abs. 2 Z 9 und Z 12 vorgesehenen **Verwaltungsstrafbestimmungen** im Zusammenhang mit der Bestellung eines Datenschutzbeauftragten werden kritisch gesehen.

Die Verhängung von Verwaltungsstrafen bei Benachteiligung (z.B. Versetzung) oder Kündigung von Mitarbeitern ist dem österreichischen Arbeitsrecht - selbst bei besonders kündigungsgeschützten Arbeitnehmern (z.B. Betriebsratsmitglieder, Schwangeren, begünstigt Behinderten etc.) - fremd. Österreichische Arbeitnehmer sind vor Benachteiligung und Kündigung bereits stark geschützt. Es ist nicht nachvollziehbar, weshalb sich der Arbeitgeber (Auftraggeber) auf der einen Seite freiwillig für die

Bestellung eines Datenschutzbeauftragten entscheiden soll, wenn ihm auf der anderen Seite für den Fall, dass die Zusammenarbeit mit dem Datenschutzbeauftragten - aus welchen Gründen auch immer - nicht klappt und er den Datenschutzbeauftragten enthebt, versetzt oder kündigt, hohe Verwaltungsstrafen drohen.



Mit freundlichen Grüßen

Dr. Christoph Leitl
Präsident



Mag. Anna Maria Hochhauser
Generalsekretärin