

Bundeskanzleramt
Ballhausplatz 2
1010 Wien

Dampfschiffstraße 2
A-1031 Wien
Postfach 240

Tel. + (1) 711 71 - 0
Fax + (1) 711 94 - 25
office@rechnungshof.gv.at

Wien, 23. Juni 2017
GZ 300.314/032-2B1/17

Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das Bundes-Verfassungsgesetz geändert, das Datenschutzgesetz erlassen und das Datenschutzgesetz 2000 aufgehoben wird (Datenschutz-Anpassungsgesetz 2018)

Sehr geehrte Damen und Herren,

der Rechnungshof (RH) dankt für den mit Schreiben vom 12. Mai 2017, GZ BKA-810.026/0019-V/3/2017 übermittelten, im Betreff genannten Entwurf, und nimmt zu diesem im Rahmen des Begutachtungsverfahrens vor dem Hintergrund des bundesverfassungsgesetzlich festgelegten Aufgabenbereichs der Rechnungs- und Gebarungskontrolle durch den RH wie folgt Stellung:

1. Inhaltliche Bemerkungen

Der RH weist einleitend darauf hin, dass er in Ausübung der Kontrolle der Gebarung des Bundes und der Bundesländer als Organ des Nationalrates und der Landtage tätig wird und somit nach herrschender Lehre der Staatsfunktion „Legislative“ zuzuordnen ist (siehe etwa *Mayer/Kucsko-Stadlmayer/Stöger*, Bundesverfassungsrecht, 11. Auflage Rz. 1225f und Hengtschläger, Rechnungshofkontrolle, Rz. 4 ff zu Art. 122 B-VG).

Aus dieser Zuordnung zur Legislative ergeben sich vor dem Hintergrund des vorliegenden Entwurfs folgende Konsequenzen:

1.1 Unverändert bestehende Kontrollrechte und unbeschränkte Einschaurechte des RH

Die Gebarung der Datenschutzbehörde unterliegt der Kontrolle durch den RH wobei nach den Erläuterungen zu § 8 DSG der RH bei dieser Überprüfung die in Art. 52 Abs. 6 DSGVO festgelegten Grundsätze einzuhalten hat. Art. 52 Abs. 6 DSGVO lautet: „(6) Jeder Mitgliedstaat stellt sicher, dass jede Aufsichtsbehörde einer Finanzkontrolle unterliegt, die ihre Unabhängigkeit nicht beeinträchtigt und dass sie über eigene, öffentliche, jährliche Haushaltspläne verfügt, die Teil des gesamten Staatshaushalts oder nationalen Haushalts sein können.“

Da der RH gemäß Art. 122 Abs. 2 B-VG von der Bundesregierung und den Landesregierungen unabhängig ist, und nur den Bestimmungen des Gesetzes unterworfen ist, ist in einer verfassungskonformen Interpretation dieser Bestimmung davon auszugehen, dass die verfassungsgesetzlich vorgesehenen Kontrollrechte des RH durch diese Bestimmung keine Einschränkung erfahren.

Zur Frage des Verhältnisses der Bestimmungen des Datenschutzgesetzes (Datenschutzgesetz, Datenschutzgesetz 2000) zu den bei Wahrnehmung der verfassungsgesetzlich vorgesehenen Kontroll- und Berichterstattungsaufgaben des RH bei der Kontrolle der Gebarung des Bundes und der Bundesländer anwendbaren Bestimmungen des B-VG und des RHG hat der Verfassungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung (Zitat aus dem Erkenntnis KR 2/2013, VfSlg. 19.835) Folgendes festgehalten:

„Ein der Gebarungsüberprüfung durch den Rechnungshof unterworfenen Rechtsträger ist nicht befugt, die Einsicht zu Zwecken der allgemeinen Gebarungsüberprüfung zu behindern oder von Bedingungen abhängig zu machen. Der Verfassungsgerichtshof hat bereits in VfSlg 17.065/2003 unter Verweis auf Berka, Rechnungshofkontrolle im Spannungsfeld von Öffentlichkeit und geheimen Schutz, in: Korinek (Hrsg.), Die Kontrolle wirtschaftlicher Unternehmungen durch den Rechnungshof, 1986, 435, ausgeführt, dass "die geprüften Stellen dem Rechnungshof ohne Rücksicht auf sonst bestehende Verschwiegenheitspflichten die nötigen Auskünfte zu erteilen und die Einsicht auch in vertrauliche Unterlagen zu dulden" haben (vgl. auch VfSlg 7944/1976 und 17.489/2005). Aus diesem Grund gehen die (...) gegen die vollständige Einsichtnahme des Rechnungshofes in die vom Rechnungshof verlangten Unterlagen vorgebrachten Argumente betreffend Wahrung des Datenschutzes ins Leere. (...)

In diesem Zusammenhang ist allerdings darauf hinzuweisen, dass aus der umfassenden Einsichtsbefugnis des Rechnungshofes keineswegs eine umfassende Informationspflicht des Rechnungshofes gegenüber der Allgemeinheit abgeleitet werden kann; der Rechnungshof hat vielmehr bei seiner Berichterstattung regelmäßig eine Interessenabwägung zwischen privaten Geheimhaltungsinteressen (vgl. in diesem Zusammenhang insbesondere § 1 DSG) und öffentlichen Interessen, zu denen unter anderem auch die Bekanntgabe der Kontrollergebnisse zählt, vorzunehmen (vgl. VfSlg 17.065/2003).“

Der RH weist aus Anlass der Begutachtung auf diese ständige Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes hin. Im Hinblick darauf, dass nach den Erläuterungen die Basis für das Grundrecht auf Datenschutz das „bereits in § 1 DSG 2000 verankerte Grundrecht und Art. 8 Abs. 2 EMRK dienen“ geht der RH davon aus, dass die o.a. ständige Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes auch bei Inkrafttreten des Datenschutzgesetzes – DSG und der DSGVO weiterhin ausschlaggebend für die Befugnisse des RH im Rahmen der Gebarungsüberprüfung sein wird.

1.2 Zur Zuständigkeit der Datenschutzbehörde

Der Wortlaut der Verfassungsbestimmung des § 7 Abs. 3 (sowie wortgleich in § 62 Abs. 3) des Entwurfs zum DSG sieht eine Zuständigkeit der Datenschutzbehörde ausdrücklich nur für die in Art. 19 B-VG bezeichneten obersten Organe der Vollziehung vor, weshalb der RH daher von der weiterhin ausschließlich für die Vollziehung bestehenden Zuständigkeit der Datenschutzbehörde ausgeht.



GZ 300.314/032-2B1/17

Seite 3 / 4

Dessen ungeachtet werden in § 62 Abs. 1 des Entwurfs ausdrücklich nur Gerichte für die im Rahmen ihrer justiziellen Tätigkeit vorgenommenen Verarbeitungen von der Zuständigkeit der Datenschutzbehörde ausgenommen. Im Hinblick auf die Bestimmungen der §§ 5 Abs. 4 und 31 Abs. 1 und 2 Datenschutzgesetz 2000 und die Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes wird daher zur Klarstellung angeregt, wie bisher auch die „*Verwendung von Daten für Akte im Dienste der Gesetzgebung*“ im Gesetzestext ausdrücklich von der Zuständigkeit der Datenschutzkommission – sowie etwa auch von der Verpflichtung zur Einrichtung eines Datenschutzbeauftragten gemäß § 57 Abs. 1 des Entwurfs – auszunehmen.

2. Zur Darstellung der finanziellen Auswirkungen

Gemäß § 17 Abs. 2 BHG 2013 ist jedem Entwurf für ein Regelungsvorhaben und jedem sonstigen Vorhaben, von dem Mitglied der Bundesregierung oder dem haushaltsleitenden Organ, in dessen Wirkungsbereich der Entwurf ausgearbeitet oder das Vorhaben geplant wurde, eine der WFA-Finanzielle-Auswirkungen-Verordnung (WFA-FinAV, BGBl. II Nr. 490/2012 i.d.F. BGBl. II Nr. 69/2015) entsprechende Darstellung der finanziellen Auswirkungen im Rahmen der wirkungsorientierten Folgenabschätzung anzuschließen.

Gemäß § 3 Abs. 2 der WFA-FinAV sind bei den Angaben zur Abschätzung der finanziellen Auswirkungen die Grundsätze der Relevanz, der inhaltlichen Konsistenz, der Verständlichkeit, der Nachvollziehbarkeit, der Vergleichbarkeit und der Überprüfbarkeit zu beachten.

Bereits im Vorblatt der Erläuterungen wird darauf hingewiesen, dass sich „*größere finanzielle Auswirkungen ... direkt aufgrund der auf unionsrechtlicher Ebene beschlossenen und unmittelbar anwendbaren Verordnung (DSGVO) [ergeben] und ... daher nicht dem vorliegenden Vorhaben zuzurechnen sind*“. Da es sich „*um die Durchführung bzw. Umsetzung von gänzlich neuen EU-Rechtsakten in nationales Recht handelt, gibt es weder auf unionsrechtlicher noch auf nationaler Ebene Studien hinsichtlich der Folgen der nationalen Umsetzungsakte*“.

Entsprechend dieser Ausführungen wird in den Erläuterungen ausschließlich der sich aufgrund des DSG ergebende geschätzte Personalmehraufwand bei der Datenschutzbehörde mit insgesamt 16 Vollbeschäftigungsäquivalenten (VBÄ) angegeben und mit jährlich rd. 1,4 Mio. EUR (für das Jahr 2018 anteilig mit 874.000 EUR) beziffert.

Ebenso nicht dargestellt werden die finanziellen Auswirkungen für die Datenschutzbehörde, die sich unmittelbar aufgrund der DSGVO ergeben sowie jene Kosten, die sich unmittelbar aufgrund der DSGVO hinsichtlich der Bestellung der Datenschutzbeauftragten ergeben.

Der RH weist zu dieser Darstellung der finanziellen Auswirkungen darauf hin, dass aufgrund der fehlenden Angaben nicht abgeleitet werden kann, mit welchem budgetären Mehraufwand – für den im Rahmen des BFG Vorsorge getroffen werden müsste – insgesamt zu rechnen sein wird. Dazu ist auch darauf hinzuweisen, dass auch die im Vorschlag der Europäischen Kommission vom 25. Jänner 2012 (KOM(2012) 11 endgültig) für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten und zum freien Datenverkehr (Datenschutz-Grundverordnung) enthaltene Kostenschätzung nur Angaben zu den finanziellen Auswirkungen aufgrund der neuen Aufgaben für die Kommission, jedoch nicht jene auf Ebene der Mitgliedstaaten enthält.



GZ 300.314/032-2B1/17

Seite 4 / 4

Letztlich wird auch die Angabe der aufgrund des Entwurfs zusätzlich erforderlichen 16 VBÄ bei der Datenschutzbehörde nicht näher hergeleitet.

Die Erläuterungen zu den finanziellen Auswirkungen entsprechen daher nach Ansicht des RH schon aufgrund der nicht nachvollziehbar hergeleiteten Angabe des erforderlichen Personalmehrbedarfs nicht den Anforderungen des § 17 BHG 2013 und der hiezu ergangenen Verordnung der Bundesministerin für Finanzen – WFA-FinAV, BGBl. II Nr. 490/2012 i.d.g.F.

Der RH weist darauf hin, dass schon aufgrund der Ausführungsbestimmungen zur DSGVO durch den vorliegenden Entwurf ein untrennbarer Zusammenhang zwischen beiden Vorhaben besteht, und daher auch im tatsächlichen Vollzug beider Vorschriften eine klare Trennung der Aufgabenwahrnehmungen nur erschwert möglich sein wird. Aus diesem Grund regt der RH im Sinne einer transparenten Darstellung an, die gesamten finanziellen Auswirkungen des Inkrafttretens der DSGVO und des vorliegenden Entwurfs im Zuge des Gesetzgebungsprozesses darzustellen.

Von dieser Stellungnahme wird jeweils eine Ausfertigung dem Präsidium des Nationalrates und dem Bundesministerium für Finanzen übermittelt.

Mit freundlichen Grüßen

Die Präsidentin:
Dr. Margit Kraker

F.d.R.d.A.: