

GZ: DSB-D054.841/0001-DSB/2018

Sachbearbeiter: Dr. Matthias SCHMIDL

Präsidium des Nationalrates

Dr. Karl Renner Ring 3
1017 Wien

Stellungnahme der Datenschutzbehörde

per E-Mail: begutachtungsverfahren@parlament.gv.at

Betrifft: Stellungnahme der Datenschutzbehörde zum do. Gesetzesentwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das Auslieferungs- und Rechtshilfegesetz, das Bewährungshilfegesetz, das Disziplinarstatut für Rechtsanwälte und Rechtsanwaltsanwärter, die Exekutionsordnung, das Gerichtsorganisationsgesetz, das Grundbuchsumstellungsgesetz, die Jurisdiktionsnorm, die Notariatsordnung, die Rechtsanwaltsordnung, das Staatsanwaltschaftsgesetz, die Strafprozeßordnung 1975, das Strafregistergesetz, das Strafvollzugsgesetz und die Zivilprozessordnung geändert werden (Datenschutz-Anpassungsgesetz Justiz 2018 – DS-AGJ 2018)

Die Datenschutzbehörde nimmt in o.a. Angelegenheit aus Sicht ihres Wirkungsbereiches wie folgt Stellung:

Zu Art. 1 (Änderung des Auslieferungs- und Rechtshilfegesetzes)**Zu § 9a:**

Mit dieser Bestimmung soll die Datenübermittlung an Drittstaaten bzw. internationale Organisationen geregelt und damit die Vorgaben der Art. 35 bis 37 der Richtlinie (EU) 2016/680 (DSRL-PJ) umgesetzt werden.

In Abs. 1 Z 3 wird die Zulässigkeit der Übermittlung u.a. vom Vorhandensein angemessener Garantien abhängig gemacht, diese jedoch – anders als in Art. 37 Abs. 1 DSRL-PJ vorgesehen – nicht näher präzisiert (vgl. dazu bspw. § 59 Abs. 3 des Datenschutzgesetzes – DSG, BGBl. I Nr. 165/1999 idF BGBl. I Nr. 120/2017).

In Abs. 2 wird die „Aufsichtsbehörde“ genannt, diese jedoch nicht näher definiert. Es ist im vorliegenden Kontext zwar davon auszugehen, dass damit die Datenschutzbehörde gemeint ist, es wird jedoch angeregt, dies im Gesetzestext klarzustellen.

Zu § 71a:

Art. 39 der DSRL-PJ dürfte keine geeignete Rechtsgrundlage für die unmittelbare behördliche Datenanforderung von privaten Verantwortlichen in einem anderen Staat durch österreichische Behörden sein. Es wird angeregt, diese Bestimmung zu überarbeiten.

Zu Art. 3 (Änderung des Disziplinarstatuts für Rechtsanwälte und Rechtsanwaltsanwärter):

Zu § 20:

Die Datenschutzbehörde geht, unter Hinweis auf Art. 77 DSGVO, davon aus, dass es einem Betroffenen ungeachtet des Verweises in § 20 möglich ist, die Datenschutzbehörde mit einer Beschwerde zu befassen und dass die Datenschutzbehörde auch zur Behandlung dieser Beschwerde zuständig ist.

Der generelle Ausschluss der Zuständigkeit der Datenschutzbehörde wäre von Art. 23 DSGVO, der die Einschränkung von Betroffenenrechten, nicht jedoch die Frage der Zuständigkeit zur Rechtsdurchsetzung regelt, nicht gedeckt.

Zu Art. 4 (Änderung der Exekutionsordnung):

Zu § 275:

Sollte die DSGVO nicht in einer vorangehenden Bestimmung mit vollem Wortlaut zitiert werden (wie bspw. in Art. 3 § 20), wird eine entsprechende Zitierung in dieser Bestimmung angeregt.

Zu Art. 5 (Änderung des Gerichtsorganisationsgesetzes):

Zu § 85:

Abs. 1 statuiert, dass eine Verletzung im Grundrecht auf Datenschutz (gemäß § 1 DSG) gegenüber dem Bund mittels Feststellungsklage begehrt werden kann.

Die Begrenzung auf das Grundrecht auf Datenschutz nach § 1 DSG erscheint in diesem Kontext zu beschränkt, da sich auch die Durchsetzung der sonstigen Betroffenenrechte nach der DSGVO, die vom Grundrecht auf Datenschutz nicht abgedeckt sind (bspw. das Recht auf Widerspruch), nach diesem Bundesgesetz richten sollte.

Es wird angeregt, in Abs. 1 auf § 84 zu verweisen, da dieser sämtliche Betroffenenrechte abdeckt.

Zu § 85a:

Der DSGVO bzw. dem DSG (in Umsetzung der DSRL-PJ) liegt, in Bezug auf die (Nicht-)Zuständigkeit der Datenschutzbehörde nach Art. 55 Abs. 3 DSGVO bzw. § 31 DSG, ein organisatorischer Begriff zugrunde; dies anders als im DSG 2000, wo mit der Wortfolge „Organe im Dienste der Gerichtsbarkeit“ ein funktionales Verständnis normiert war.

Ob daher, wie in den Erläuterungen angeführt, Sachverständige und Dolmetscher justizielle Tätigkeiten ausüben, sie daher einem Gericht „im Rahmen der justiziellen Tätigkeit“ zuzurechnen sind, wird im Einzelfall zu klären sein.

Zu §§ 89p und 89q:

Die vorgeschlagene Regelung wird damit begründet, dass dem Bundesministerium für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz (BMVRDJ) deshalb auch die Rolle eines Verantwortlichen zukommen soll, weil die technische Struktur der von den verfahrensführenden Gerichten verarbeiteten Daten zentral durch die vom BMVRDJ bereitgestellten Applikationen (derzeit die Verfahrensautomation Justiz [VJ]) vorgegeben wird.

Dies scheint plausibel. Ebenso nachvollziehbar erscheint, dass – wie in den Erläuterungen ausgeführt – das BMVRDJ bestimmte Pflichten hinsichtlich dieser Applikation(en) treffen soll (bspw. die Pflichten nach Art. 24, 25 DSGVO).

Jedoch erscheint es fraglich, ob im vorliegenden Kontext tatsächlich von gemeinsam für die Verarbeitung Verantwortlichen gesprochen werden kann. Art. 26 Abs. 1 DSGVO verlangt nämlich, dass, um in den Anwendungsbereich von Art. 26 DSGVO zu gelangen, zwei oder mehrere Verantwortliche gemeinsam Zweck und Mittel zur Verarbeitung festlegen.

Zu Art. 6 (Änderung des Grundbuchsumstellungsgesetzes):

Zu § 6a:

Bei der vorgeschlagenen Regelung handelt es sich offenbar um ein Auskunftsrecht sui generis, das jedoch nicht anstelle des allgemeinen Auskunftsrechts nach Art. 15 DSGVO bzw. § 44 DSG treten kann.

Bei Vorliegen der in der DSGVO bzw. im DSG normierten Voraussetzungen wäre daher eine allgemeine Auskunft, die auch allfällige Übermittlungsempfänger (worunter auch extern abfrageberechtigte Personen fallen können) beinhalten müsste, ohne Einschränkung auf bestimmte Zwecke (hier: Einleitung oder Führung eines gerichtlichen, berufs- oder disziplinarrechtlichen Verfahrens), zu erteilen.

Zu Art. 7 (Änderung der Jurisdiktionsnorm):

Zu § 37a:

Soweit in den Erläuterungen ausgeführt wird, dass Datenübermittlungen zwischen Gerichten (in bürgerlichen Rechtssachen) und Verwaltungsbehörden einer gesetzlichen Grundlage bedürften, verweist die Datenschutzbehörde auf ihre ständige Rechtsprechung, wonach ein – hinreichend konkretes – Amtshilfeersuchen nach Art. 22 B-VG bereits eine geeignete gesetzliche Grundlage darstellt und es im Rahmen dessen auch die Möglichkeit besteht, Amtshilfe zu verweigern.

Zu Art. 8 (Änderung der Notariatsordnung):

§ 37 Abs. 3a:

Nach dieser Bestimmung sollen die durch die DSGVO garantierten Betroffenenrechte gegenüber einem Notar unter Berufung auf dessen Verschwiegenheitsverpflichtung nicht zur Anwendung gelangen.

Die – auf die RAO verweisenden – Erläuterungen führen dazu aus, *dass die Rechte der betroffenen Person nach der DSGVO nur dann und lediglich insoweit zur Anwendung kommen, als dem nicht das Recht des Rechtsanwalts auf Verschwiegenheit zum Schutz der Partei oder der Rechte und Freiheiten anderer Personen oder der Durchsetzung zivilrechtlicher Ansprüche entgegensteht.*

Ein (genereller) Ausschluss von Betroffenenrechten mit punktuellen Ausnahmen findet nach Ansicht der Datenschutzbehörde in Art. 23 DSGVO keine Deckung, da Art. 23 DSGVO lediglich von Beschränkungen in bestimmten Fällen und unter bestimmten Voraussetzungen spricht, wobei in allen Fällen eine nachprüfende Kontrolle durch die Datenschutzbehörde besteht.

Darüber hinaus handelt es sich bei der notariellen Verschwiegenheitspflicht keineswegs um eine Absolute (wie § 37 Abs. 3 und 4 nahelegen).

Der Verfassungsgerichtshof hat im Übrigen keinen Widerspruch zwischen der (anwaltlichen) Verschwiegenheitsverpflichtung einerseits und dem Recht auf Auskunft andererseits erblickt (vgl. dazu den Beschluss vom 21. September 2017, GZ E 2698/2017).

Zu §§ 140b und 168:

Es wird auf die Ausführungen zu Art. 3 (§ 20) verwiesen.

Zu Art. 9 (Änderung der Rechtsanwaltsordnung):

Zu § 9:

Es wird auf die Ausführungen zu Art. 8 (§ 37) verweisen.

Zu §§ 10a und 36:

Es wird auf die Ausführungen zu Art. 3 (§ 20) verwiesen.

Zu Art. 10 (Änderung des Staatsanwaltschaftsgesetzes):

Zu § 34a:

Nach dem vorgeschlagenen Abs. 2a soll § 85 GOG sinngemäß gelten und somit die Durchsetzung von behaupteten und einer Staatsanwaltschaft zuzurechnenden Verletzungen in Datenschutzrechten gerichtlich erfolgen.

Die Datenschutzbehörde geht davon aus, dass sie, ungeachtet einer gerichtlichen Zuständigkeit, zur inhaltlichen Behandlung einer allfälligen Beschwerde gegen eine Staatsanwaltschaft zuständig ist, weil diese nach Ansicht der Datenschutzbehörde weder als Gericht (siehe dazu auch VfSlg. 19.350/2011 sowie VfSlg. 19.952/2015) noch als unabhängige Justizbehörde iSd Art. 45 Abs. 2 DSRL-PJ (vgl. dazu nochmals die zitierte Rechtsprechung sowie *Dörnhöfer*, Datenschutz im Strafverfolgungsbereich: Schnittstellen und Abgrenzungsfragen, in *Knyrim* (Hrsg.) Datenschutz-Grundverordnung [2016] S 411.) angesehen werden kann und folglich von der Zuständigkeit der Datenschutzbehörde nicht ausgenommen ist.

In Bezug auf Abs. 6 wird sinngemäß auf die Ausführungen zu Art. 5 §§ 89p und 89q verwiesen.

Zu Art. 12 (Änderung des Strafregistergesetzes):

Zu §§ 8, 10 Abs. 4 und 13c:

Der in § 8 Abs. 5 normierte völlige Ausschluss des Widerspruchsrechts dürfte in Art. 23 DSGVO, der an beschränkende Rechtsvorschriften besondere Anforderungen stellt, keine Deckung finden.

§ 13c Abs. 1 verweist darauf, dass sich der Rechtsschutz gegen Bescheide nach § 8 und § 10 Abs. 4 nach §§ 24 bis 28 DSG richtet. Die Datenschutzbehörde ist jedoch nicht dazu berufen, über die Rechtmäßigkeit von Bescheiden anderer Verwaltungsbehörden zu entscheiden, zumal eine derartige Regelung im Widerspruch zu Art. 130 Abs. 1 B-VG stünde.

Verweigerungen/Beschränkungen von Betroffenenrechten durch Behörden haben durch formlose Mitteilungen zu erfolgen, die der nachprüfenden Kontrolle durch die Datenschutzbehörde unterliegen, die darüber mit Bescheid entscheidet (vgl. dazu das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 28. Jänner 2004, ZI. 2003/12/0173).

Zu § 12:

Es wird angeregt, die in Abs. 2 vorgesehene Aufbewahrungsdauer von Protokolldaten auf zumindest drei Jahre zu erhöhen, damit eine Geltendmachung von Rechten vor der Datenschutzbehörde innerhalb der in § 24 Abs. 2 DSG normierten Präklusionsfrist von drei Jahren nicht verunmöglicht wird.

Zu § 13a:

Es wird angeregt, in Abs. 2 anzuführen, unter welchen konkreten Voraussetzungen die dort genannten Betroffenenrechte eingeschränkt werden können. Derzeit ergibt sich dies lediglich aus den Erläuterungen, Abs. 2 statuiert hingegen einen völligen Ausschluss bestimmter Betroffenenrechte.

23. Februar 2018
Die Leiterin der Datenschutzbehörde
JELINEK