

STELLUNGNAHME

zum Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das Austria Wirtschaftsservice-Gesetz, das Bundesgesetz über das Institute of Science and Technology – Austria, das Bundesgesetz vom 14. Oktober 1921, betreffend die Akademie der Wissenschaften in Wien., das DUK-Gesetz 2004, das Fachhochschul-Studiengesetz, das Forschungs- und Technologieförderungsgesetz, das Forschungsorganisationsgesetz, das FTE-Nationalstiftungsgesetz, das Hochschülerinnen- und Hochschülerschaftsgesetz 2014, das Hochschul-Qualitätssicherungsgesetz, das Innovationsstiftung-Bildung-Gesetz, das OeAD-Gesetz, das Österreichische Forschungsförderungsgesellschaft mbH-Errichtungsgesetz, das Privatuniversitätengesetz, das Studienförderungsgesetz 1992, das Tierversuchsgesetz 2012 und das Universitätsgesetz 2002 geändert werden (Datenschutz-Anpassungsgesetz 2018 – Wissenschaft und Forschung – WFDSAG 2018)

Wien, 6.3.2018

Die Österreichische Universitätenkonferenz (uniko) begrüßt die mit dem Entwurf des FOG geschaffene Rechtsgrundlage, die es den Universitäten unter Wahrung von schützenswerten Persönlichkeitsrechten erlaubt, Innovation und gesellschaftliche Entwicklung voranzutreiben und Herausforderungen der Gegenwart und der Zukunft mit den Mitteln der Wissenschaft, Forschung und Entwicklung und Erschließung der Künste adäquat zu begegnen.

Der vorliegende Entwurf macht umfassenden Gebrauch der relevanten Öffnungsklauseln der DSGVO und schafft damit die nötigen Freiräume für die Forschung und Entwicklung und Erschließung der Künste (EEK), ohne die Verarbeitung von Daten schrankenlos zu ermöglichen. Der Fokus liegt klar auf der Ermöglichung von international wettbewerbsfähiger wissenschaftlicher Forschung und EEK mit dem Ziel, im öffentlichen Interesse Lösungen für gesellschaftliche und ökologische Herausforderungen zu finden, und gleichzeitig Persönlichkeitsrechte zu wahren.

Im Sinne der Forderung nach Rechtssicherheit für Universitäten begrüßen wir deren ausdrückliche Definition als „öffentliche Stellen“.

STELLUNGNAHME

Opt-out/ Widerspruchsregister

Der vorliegende Gesetzesentwurf räumt die Möglichkeit ein, bei der Stammzahlregisterbehörde zentral der Verwendung der eigenen personenbezogenen Daten – generell oder für bestimmte Bereiche – zu widersprechen, sofern dies nicht durch andere Gesetze oder Unionsrecht unterbunden wird. Hierdurch ergibt sich für den Einzelnen erstmals das Recht, der Verarbeitung von Daten zu (bestimmten) Forschungszwecken zu widersprechen – gleichzeitig wird insbesondere die Nachnutzung von (Rest-)Proben, die z.B. für medizinische Untersuchungen entnommen wurden (Biobanken) massiv entbürokratisiert und vereinfacht.

Eine Herausforderung besteht darin, einerseits das Widerspruchsregister und andererseits die nötigen Schnittstellen zu den wissenschaftlichen Einrichtungen zeitnah zu implementieren. Offen bleibt die Frage, wie zwischen 25. Mai 2018 und der Funktionsfähigkeit von Register und Schnittstellen DSGVO-konform vorzugehen ist.

Nach den Materialien geht dem generellen Opt-out die Einwilligung für die Teilnahme an klinischen Prüfungen vor, sodass trotz Vorliegen eines Opt-out eine Teilnahme an klinischen Prüfungen möglich ist – dies ist im Sinne der bestmöglichen Gesundheitsversorgung des Einzelnen sehr zu begrüßen. So wird vermieden, dass ein Eintrag im Widerspruchsregister zum persönlichen, gesundheitlichen Nachteil erwächst.

Broad Consent

Ebenfalls sehr zu begrüßen ist die Konkretisierung des „Broad Consent“ (§ 5 Abs. 4), die Möglichkeit, Einwilligungen nicht nur für den spezifischen Zweck, sondern für einen oder mehrere Forschungsbereiche einzuholen. EG 33 wird zum Normtext erhoben. Dies führt nicht nur zu einer massiven Entbürokratisierung, Erleichterungen für ForscherInnen und StudienteilnehmerInnen und zur Vermeidung von Mehrfacherhebungen, sondern auch zur Sicherstellung, dass bereits gesammelte Proben und Daten im Sinne des „Open Science“ Ansatzes möglichst vielfältig und effizient zur Wissensgewinnung eingesetzt werden können. So können aktuelle Erkenntnisse unmittelbare wissenschaftliche Anwendung finden (z.B. neu entdeckte potentielle Biomarker können in vorhandenen Proben von KrebspatientInnen unmittelbar untersucht werden, ohne jedes Mal eine neue Einwilligung und/oder Votum einholen zu müssen; Verwendung vorhandener Proben für die Erforschung vielfältiger pathophysiologischer Zusammenhänge; Big Data Anwendungen vorhandener Daten unterschiedlichen Ursprungs).

Zeitlich unbegrenzte Speicherung

Als gelungen darf auch § 5 Abs. 6 bezeichnet werden: „Gemäß Art. 5 Abs. 1 lit. e DSGVO dürfen personenbezogene Daten für Zwecke gemäß Art 89 DSGVO unbeschränkt gespeichert und gegebenenfalls sonst verarbeitet werden, soweit in den folgenden Bestimmungen keine zeitlichen Begrenzungen vorgesehen sind.“

STELLUNGNAHME

Wie in den Erläuterungen beschrieben, gibt es „Anwendungsfälle, in denen Daten, die vor längerer Zeit erhoben wurden, lebensrettend sein hätten können, wie beispielsweise im Kontext des Lawinenunglücks von Galtür oder im Hinblick auf Spätfolgen bei Schwangerschaftsereignissen.“ Ohne diese Regelung wäre die Forschung nicht im notwendigen Ausmaß in der Lage, neue Antworten auf wichtige Fragestellungen der Gesellschaft zu geben.

Einschränkung von Rechten

Die Einschränkung von u.a. Lösungsrechten ist im Sinne der guten wissenschaftlichen Praxis unerlässlich. Zudem sichern die Einschränkungen des § 5 Abs. 7 die faktische Durchführbarkeit von Studien und anderen wissenschaftlichen Arbeiten.

Wettbewerbsfähigkeit

Abweichend von § 7 DSGVO¹ ist im Anwendungsbereich dieses Bundesgesetzes die Einholung einer Genehmigung der Datenschutzbehörde gemäß § 7 Abs. 2 Z 3 DSGVO zur Verarbeitung von Daten gemäß den Voraussetzungen laut § 5 Abs. 8 Z 1 bis 3 FOG nicht erforderlich, wenn die Voraussetzungen des § 7 Abs. 3 DSGVO² erfüllt sind.

Damit entfällt das bürokratische Erfordernis einer Vorabgenehmigung im Sinne einer effizienteren und wettbewerbsfähigen Forschung an den Universitäten und wird gleichzeitig der DSGVO entsprochen, wonach insbesondere in EG 89 ausgesprochen wird, dass eine grundsätzliche Genehmigungspflicht einen zu hohen bürokratischen und finanziellen Aufwand bedeutet.

Die neue spezielle Regelung unter Abs. 8 hebt den infolge des § 7 DSGVO entstandenen Wettbewerbsnachteil der österreichischen Universitäten und Forschungseinrichtungen im europäischen Raum wieder auf und schafft damit eine gleichberechtigte Ausgangssituation im wissenschaftlichen Wettbewerb.

Förder- und Beauftragtenmanagement, Transparenz

Die vorgeschlagenen Regelungen in § 10, § 15 und § 16 FOG erscheinen sowohl für FördergeberInnen als auch -nehmerInnen zweckmäßig und angemessen.

¹ Bundesgesetz zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten (Datenschutzgesetz – DSGVO), BGBl. I Nr. 120/2017.

² Vgl. hierzu § 7 Abs. 3 DSGVO: „Eine Genehmigung der Datenschutzbehörde für die Verarbeitung von personenbezogenen Daten für im öffentlichen Interesse liegende Archivzwecke, wissenschaftliche oder historische Forschungszwecke oder statistische Zwecke ist auf Antrag des Verantwortlichen der Untersuchung zu erteilen, wenn

1. die Einholung der Einwilligung der betroffenen Person mangels ihrer Erreichbarkeit unmöglich ist oder sonst einen unverhältnismäßigen Aufwand bedeutet,
2. ein öffentliches Interesse an der beantragten Verarbeitung besteht und
3. die fachliche Eignung des Verantwortlichen glaubhaft gemacht wird.“

STELLUNGNAHME

Selbiges gilt für die Veröffentlichung von personenbezogene Daten (ehemaliger) wissenschaftlicher MitarbeiterInnen (§ 11 FOG). Nicht umfasst sind aktuell (publikations-/projektaktive) MitarbeiterInnen des allgemeinen Universitätspersonals (z.B. WissenschaftlerInnen des zentralen Core Facilities, publikationsaktive technische MitarbeiterInnen). Bei Publikationsdaten handelt es sich ohnehin um öffentlich zugängliche Informationen, insbesondere im Life Science/Medizin Bereich (PubMed, JCR, MedLine). Die Formulierung „[...] und ihnen nahestehende Personen [...]“ (§ 11 Abs. 4) wirft Fragen zu Personenkreis und Angemessenheit auf.

Die Möglichkeiten zur Weitergabe nicht vollständig pseudonymisierter/nicht-aggregierter Daten von BewerberInnen (Bewerbungsunterlagen, Gutachten, Bewertungsraster etc.) erscheinen hingegen zu weitreichend und entgegen der Interessen aller Beteiligten (BewerberInnen, Universität, GutachterInnen). Auch eine Verpflichtung zur Weiterleitung diesbezüglicher nicht-anonymisierter Daten an das Ministerium erscheint im Lichte der Interessensabwägung nicht angemessen.

Datenschutz-Folgeabschätzung

Positiv im Sinne der Rechtssicherheit stellt sich aus Universitätssicht die explizite Aufzählung von Verarbeitungen dar, die keine Datenschutz-Folgenabschätzung durchführen müssen: „Die aufgrund des § 5 Abs. 1, 3, 6, 7, 9 und 10, des § 6 Abs. 2 bis 5, des § 9 Abs. 1 bis 5, des § 10 Abs. 1 bis 4, des § 11 Abs. 1 bis 3, des § 12 Abs. 1, 4 und 5 sowie des Abs. 3 vorgenommenen Datenverarbeitungen erfüllen die Voraussetzungen des Art. 35 Abs. 10 DSGVO für einen Entfall der Datenschutz-Folgenabschätzung, sodass insbesondere weder die in diesem Abschnitt genannten Abwicklungsstellen noch öffentlichen Stellen noch wissenschaftlichen Einrichtungen eine Datenschutz-Folgenabschätzung durchführen müssen.“

Somit wird klargestellt, dass die in den Anhängen 4 bis 21 bereits durchgeführten Datenschutz-Folgenabschätzungen zu FOG gemäß Art. 35 Abs. 10 DSGVO von den Verantwortlichen nicht mehr durchgeführt werden müssen.

Internationale Kooperationen

Aufgrund der Internationalität von Wissenschaft und Forschung ist es äußerst begrüßenswert, dass mit § 13 sichergestellt wird, dass die internationale Zusammenarbeit auch künftig möglich sein wird und Klarheit betreffend Zulässigkeit von Datenübermittlung geschaffen wird.

STELLUNGNAHME

Änderungsbedarf zu Art. 7 (Änderung des FOG)

Ungeachtet der generell positiven Einschätzung zum vorliegenden FOG-Entwurf, bringen wir nachfolgend zu einigen Punkten noch Änderungsvorschläge vor.

Begriffserweiterung: Wissenschaft, Forschung und Erschließung und Entwicklung der Künste

Wir bitten um eindeutige Klarstellung, dass die Entwicklung und Erschließung der Künste in allen Bestimmungen betreffend die „Wissenschaft“ oder „wissenschaftliche Forschung“ im FOG mit umfasst sind.

Begriffsbestimmung „Register“

Unklar erscheint die Begriffsdefinition eines Registers, welche weder in der DSGVO noch im FOG erfolgt. Die Auslegung in den Erläuterungen, dass „sämtliche Verzeichnisse, Datenbanken oder ähnliche Anwendungen oder Verarbeitungsplattformen (EG 92 DSGVO) zu verstehen, die von öffentlichen Stellen oder Behörden betrieben werden“ ist viel zu weitreichend. Es sollen „möglichst alle bei öffentlichen Stellen und Behörden eingerichteten oder betriebenen Register zukünftig den wissenschaftlichen Einrichtungen offenstehen.“ Es würden hiervon nicht nur nicht-publizierte Daten laufender Forschungsprojekte (inkl. Auftragsforschung) oder Daten, die Schutzrechten zugrunde liegen, mitumfasst, sondern sogar nicht-wissenschaftliche Datenbestände. Dies wäre ein sehr radikaler Ansatz von Open Science und würde – auch wenn ein „angemessenes Entgelt“ verlangt werden kann – sowohl wissenschaftliche Kooperationen und Publikationen als auch sämtliche Verwertungsaktivitäten (TechTransfer, Gründung von Spin-Offs) verunmöglichen. Eine Beschränkung auf gesetzlich eingerichtete Register wäre zielführender.

Öffentlich zugängliche Daten

In den Erläuterungen zu § 11 Abs. 1 wäre es wünschenswert, dass eine Definition des Begriffs „öffentlich zugängliche Daten“ (wie auch in § 7 DSG verwendet) aufgenommen wird; etwa wie folgt: *Unter „öffentlich zugänglichen Daten“ sind Daten zu verstehen, die im Zeitpunkt der ersten Verarbeitung durch den Verantwortlichen öffentlich zugänglich gewesen sind, wenn davon auszugehen war, dass diese Daten rechtmäßig veröffentlicht wurden. Sollten diese Daten zu einem späteren Zeitpunkt nicht mehr öffentlich zugänglich sein, schadet dies der Definition als „öffentlich zugängliche Daten“ nicht, eine Verarbeitung/Übermittlung durch den Verantwortlichen ist weiterhin möglich. Als öffentlich gelten Daten auch dann, wenn diese zumindest einem größeren Personenkreis ohne wesentliche Zulassungsschranke zugänglich sind.*

Für die Österreichische Universitätenkonferenz
Rektorin Mag. Eva Blimlinger
Präsidentin