

Rektorin

Ulrike Sych

An das
Bundesministerium für Bildung, Wissenschaft und Forschung
Minoritenplatz 5
1010 Wien

Per E-Mail:

WFDSAG2018-Begutachtung@bmbwf.gv.atbegutachtungsverfahren@parlament.gv.at

Wien, am 7. März 2018

Betreff: Ihre Geschäftszahl: BMBWF-43.900/0001-V/2/2018**Stellungnahme der Universität für Musik und darstellende Kunst Wien (mdw) zum Entwurf eines
Datenschutz-Anpassungsgesetzes 2018 - Wissenschaft und Forschung - WFDSAG 2018**

Sehr geehrte Damen und Herren,

die Universität für Musik und darstellende Kunst Wien (mdw) erlaubt sich, im Folgenden zum Datenschutz-Anpassungsgesetz 2018, Wissenschaft und Forschung - WFDSAG 2018, Stellung zu nehmen. Wir ersuchen um Berücksichtigung im weiteren Gesetzgebungsverfahren.

1. Einführung

Die mdw versteht sich als ein Ort, an dem Kunst, Kultur und Wissenschaft im Spannungsfeld zwischen Tradition und Innovation Raum für Entfaltung finden. Die mdw hat demnach nicht nur den Anspruch, künstlerische Studien auf höchstem Niveau zu bieten, sondern auch im Bereich der Wissenschaft ihren Beitrag zur aktuellen Forschung zu leisten. § 1 Universitätsgesetz 2002 bestimmt, dass die Universitäten berufen sind, *„der wissenschaftlichen Forschung und Lehre, der Entwicklung und der Erschließung der Künste sowie der Lehre der Kunst zu dienen und hiedurch auch verantwortlich zur Lösung der Probleme des Menschen sowie zur gedeihlichen Entwicklung der Gesellschaft und der natürlichen Umwelt beizutragen“*.

2. Anmerkungen zu einzelnen Regelungen des Art. 7 WFDSAG (FOG)

Aus Sicht der mdw ist die Nutzung der Öffnungsklauseln der DSGVO begrüßenswert. Für Wissenschaft und Forschung sowie die Entwicklung und Erschließung der Künste scheinen zahlreiche Änderungen im FOG zunächst positiv und gewinnbringend für den Forschungsstandort Österreich zu sein. Bei der Prüfung kommen jedoch Zweifel auf, ob der von der DSGVO vorgegebene Rahmen bei allen Neuregelungen eingehalten wurde. Aufgrund des knapp bemessenen Begutachtungszeitraums werden hier nur einige Beispiele ausgeführt. Hinsichtlich umfassenderer Ausführungen zu den einzelnen Bereichen sowie Textvorschlägen verweisen wir auf die Begutachtung durch das Institute of Science and Technology Austria (IST).

Rektorin

Ulrike Sych

a. Datenbegriff, § 2 Nr. 4 FOG

Bedenklich ist zunächst, dass der Entwurf des Forschungsorganisationsgesetzes (FOG) in § 2 Nr. 4 FOG einen zu weiten Datenbegriff schafft und damit nicht klar zwischen personenbezogenen Daten, Informationen, Open Data usw. unterscheidet, s. dazu die Erläuterungen S. 18 letzter Absatz. Damit wird möglicherweise der Anwendungsbereich der einen datenschutzrechtlichen Zweck verfolgenden Normen auf nicht personenbezogene Daten und somit auch auf Forschungsprojekte ausgeweitet, die an sich nicht vom Datenschutz umfasst werden müssten. Diese Forschungsprojekte mit nicht personenbezogenen Daten würden in der Folge den strengeren datenschutzrechtlichen Regelungen und Mechanismen unterworfen.

b. Pseudonymisierung durch Verwendung bereichsspezifischer Personenkennzeichen, § 5 Abs 1 Z 1 und 2 FOG

Kritisch gesehen werden muss weiters die Regelung zur Pseudonymisierung in § 5 Abs 1 Z 1 und 2 FOG. In Art. 4 Nr 5 DSGVO wird eine Pseudonymisierung definiert als *„Verarbeitung personenbezogener Daten in einer Weise, dass die personenbezogenen Daten ohne Hinzuziehung zusätzlicher Informationen nicht mehr einer spezifischen betroffenen Person zugeordnet werden können, sofern diese zusätzlichen Informationen gesondert aufbewahrt werden und technischen und organisatorischen Maßnahmen unterliegen, die gewährleisten, dass die personenbezogenen Daten nicht einer identifizierten oder identifizierbaren natürlichen Person zugewiesen werden“*.

Das FOG normiert dagegen im Rahmen einer gesetzlichen Annahme, dass die Ausstattung mit bereichsspezifischen Personenkennzeichen eine Pseudonymisierung im Sinn des Art. 4 Nr 5 DSGVO darstellt – d.h. unabhängig davon, ob eine tatsächliche Pseudonymisierung erreicht wurde oder nicht, vgl. dazu die Erläuterungen S. 28 letzter Absatz. Für eine solche weitreichende Regelung sieht die DSGVO keine Öffnungsklausel vor.

c. Registerforschung, § 5 Abs 1 Z 3 FOG

§ 5 Abs 1 Z 3 FOG sieht vor, dass Verantwortliche für Zwecke des FOG *„von öffentlichen Stellen (§ 2 Z 8) und Behörden, die Register führen, gegen angemessenes Entgelt die Bereitstellung von Daten (§ 2 Z 4) innerhalb der in Art. 12 Abs. 3 DSGVO genannten Frist aus diesen Registern in elektronischer Form verlangen [dürfen], wobei Namensangaben durch bereichsspezifische Personenkennzeichen zu ersetzen sind, es sei denn die Namensangaben sind zur Erreichung von Zwecken gemäß Art. 89 Abs. 1 DSGVO erforderlich.“* Die Erläuterungen zeichnen dabei einen umfassenden Registerbegriff (*„nicht nur öffentlich einsehbare Register im Sinne des § 3 Z 18 des Bundesstatistikgesetzes 2000, sondern sämtliche Verzeichnisse, Datenbanken oder ähnliche Anwendungen oder Verarbeitungsplattformen (EG 92 DSGVO) [...], die von öffentlichen Stellen oder Behörden betrieben werden“*.) Das Einsichtsrecht soll gerichtlich durchsetzbar sein. Das Forschungsinteresse der registerführenden Stelle sowie evtl bestehende Geheimhaltungsinteressen werden hingegen nicht beachtet. Eine Verwertung von eigenen Forschungsergebnissen wird durch die angedachte umgehende Zurverfügungstellung an die Öffentlichkeit erschwert, vgl dazu zB § 106 UG.

d. Qualitätsmanagement, § 6 Abs 3 FOG

In § 6 Abs 3 FOG werden umfassende Berichtspflichten für die wissenschaftlichen Einrichtungen an die zuständigen Bundesministerinnen und Bundesminister zur *„Feststellung der Wirkung gemäß Abs 1 der Tätigkeit von wissenschaftlichen Einrichtungen (§ 2 Z 14)“* geschaffen.

Rektorin

Ulrike Sych

Eine Weitergabe dieser umfangreichen Informationen wie zB Angaben zu Bewerbungen und diverse Gutachten in nicht anonymisierter Form ist, entgegen diesen neuen Regelungen, nicht angezeigt. Vielmehr unterliegen die genannten Daten besonderen Geheimhaltungsinteressen bzw sind gar grundrechtlich geschützt, vgl. zB § 1 DSG.

Hier ist auch auf die obigen Ausführungen zur Pseudonymisierung durch die Verwendung bereichsspezifischer Personenkennzeichen zu verweisen.

3. Einbeziehung der Entwicklung und Erschließung der Künste

Es besteht ein Klarstellungsbedürfnis dahingehend, ob und wie weit die Entwicklung und Erschließung der Künste und die Lehre der Kunst vom Anwendungsbereich des FOG erfasst werden.

a. § 1 Abs 2 FOG

In **§ 1 Abs 2 FOG** werden die Ziele des Bundesgesetzes nicht abschließend („insbesondere“) aufgezählt. So findet sich unter Ziffer 1 *„die Gewinnung, Erweiterung und Vertiefung wissenschaftlicher Erkenntnisse“*, unter Ziffer 2 der Beitrag zur *„Lösung sozialer, wirtschaftlicher, kultureller und wissenschaftlicher Problemstellungen“*. Die mdw als Universität mit vorrangig künstlerischem Studienangebot geht davon aus, dass die Entwicklung und Erschließung der Künste und die Lehre der Kunst, welche in § 1 UG als gleichrangige Ziele der Universitäten genannt werden, auch Ziele des FOG darstellen, nämlich zumindest unter § 1 Abs 2 Z 2 FOG zu subsumieren sind. Im Sinne der Klarstellung und Rechtssicherheit und letztlich einer sprachlichen Gleichstellung regen wir an, die „Entwicklung und Erschließung der Künste“ expressis verbis als Ziel des FOG in § 1 Abs 2 FOG aufzunehmen.

Art. 17 des WFDSAG (Änderung des UG 2002) regelt zudem im neuen § 1 Abs 2, dass der 1. und 2. Abschnitt des FOG auch im Anwendungsbereich des UG anzuwenden sind, soweit das UG keine abweichenden Bestimmungen enthält. Das UG unterscheidet dabei nicht zwischen vorrangig wissenschaftlich und vorrangig künstlerisch ausgerichteten Universitäten.

b. § 2 Z 14 FOG

§ 2 Z 14 FOG regelt den Begriff der „wissenschaftlichen Einrichtung“ für das FOG. Dies sind im Sinne dieses Gesetzes *„natürliche Personen, Personengemeinschaften sowie juristische Personen, die Zwecke gemäß Art. 89 Abs 1 DSGVO verfolgen“*. Unklar bleibt hier das Verhältnis zwischen Art. 89 DSGVO und der Entwicklung und Erschließung der Künste, vgl. § 1 UG. Universitäten mit vorwiegend künstlerischen Studien verfolgen zumeist auch Zwecke des Art. 89 DSGVO und sind damit jedenfalls wissenschaftliche Einrichtungen im Sinne des FOG; eine explizite Einbeziehung der Entwicklung und Erschließung der Künste oder eine Klärung bezüglich der Anwendungsfälle ist dennoch wünschenswert.

c. § 9 FOG

In **§ 9 Abs 5 FOG** sind außerdem die künstlerischen Arbeiten erwähnt. Im Sinne einer Klarstellung und Einheitlichkeit der Regelung sollte in **§ 9 Abs 1 FOG** nach *„für Zwecke gemäß Art. 89 DSGVO“* wieder die „Entwicklung und Erschließung der Künste“ eingefügt werden.

Rektorin

Ulrike Sych

4. Anmerkungen zu einzelnen Regelungen des Art. 17 WFDSAG

§ 42 Abs 2 UG regelt, dass der Universitätsrat oder jeweils mindestens zwei seiner Mitglieder gemeinsam berechtigt sind, sich über alle Angelegenheiten der Universität zu informieren. Die Universitätsorgane sind dabei verpflichtet, dem Universitätsrat alle zweckdienlichen Auskünfte zu erteilen, Geschäftsstücke und Unterlagen über die vom Universitätsrat bezeichneten Gegenstände vorzulegen, von ihm angeordnete Erhebungen anzustellen und Überprüfungen an Ort und Stelle vornehmen zu lassen. In **Art. 17 WFDSAG Nr. 9 (§ 21 Abs 2 UG)** wird dem Universitätsrat nun eine explizite gesetzliche Grundlage für den Fall eingeräumt, dass in diesem Rahmen ebenfalls personenbezogene Daten umfasst sein können.

§ 43 Abs 4 UG bestimmt, dass alle Organe und Angehörigen der Universität verpflichtet sind, den Mitgliedern der Schiedskommission Auskünfte in der Sache zu erteilen und an Kontaktgesprächen teilzunehmen. In **Art. 17 WFDSAG Nr. 15 (§ 43 Abs 4 UG)** soll künftig geregelt werden, dass diese Auskünfte insbesondere auch personenbezogene Daten und sonstige Informationen umfassen können.

Diese beiden Regelungen sind als Klarstellung einerseits zu begrüßen. Es ist aber andererseits nicht einsichtig, warum nur für die genannten Organe bzw Gremien spezielle Rechtsgrundlagen für sich bereits aus dem Gesetz (UG) ergebende Verarbeitungstätigkeiten geschaffen werden. Dies führt wiederum zur Verunsicherung hinsichtlich gesetzlicher Datenverarbeitungen anderer Universitätsorgane und Gremien, für welche eine solche Spezialregelung nicht geschaffen wird.

5. Fazit

Die Nutzung der Öffnungsklauseln der DSGVO ist grundsätzlich sehr begrüßenswert. Allerdings sollte der Rahmen der DSGVO gewahrt werden. Eine überschießende Regelung könnte in der letzten Konsequenz dazu führen, dass die auf Rechtsgrundlage des FOG verarbeiteten Daten nicht weiterverwendet werden dürfen, was in der Folge die einzelnen Forschungsprojekte in eine bedrohliche Lage bringen würde.

Mag.^a Ulrike Sych

Rektorin

mdw – Universität für Musik und darstellende Kunst Wien