



Amt der Wiener Landesregierung

Magistratsdirektion der Stadt Wien  
Geschäftsbereich Recht  
Rathaus, Stiege 8, 2. Stock, Tür 428  
1082 Wien  
Tel.: +43 1 4000 82342  
Fax: +43 1 4000 99 82310  
E-Mail: post@md-r.wien.gv.at  
www.wien.at

Bundesministerium für Arbeit, Soziales,  
Gesundheit und Konsumentenschutz

Wien, 26. März 2018

## **MDR - 233339-2018-6**

**Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das Gesundheits- und Krankenpflegegesetz, das Hebammengesetz, das Kardioteknikergesetz, das MTD-Gesetz, das Medizinische Assistenzberufe-Gesetz, das Medizinischer Masseur- und Heilmasseurgesetz, das Sanitättergesetz, das Zahnärztegesetz, das Zahnärztekammergesetz, das Gesundheitsberuferegister-Gesetz, das IVF-Fonds-Gesetz, das Ärztegesetz 1998, das ÄsthOpG, das Musiktherapiegesetz, das Psychologengesetz 2013, das Psychotherapiegesetz, das EWR-Psihologengesetz, das EWR-Psychotherapiegesetz, das Arzneimittelgesetz, das Blutsicherheitsgesetz 1999, das Gewebesicherheitsgesetz, das Bundesgesetz über Krankenanstalten und Kuranstalten, das Medizinproduktegesetz, das Epidemiegesetz 1950, das Organtransplantationsgesetz, das Apothekengesetz, das Apothekerkammergesetz 2001, das Gehaltskassengesetz 2002, das Tierärztegesetz, das Tierärztekammergesetz, das Tierseuchengesetz, das Tiergesundheitsgesetz, das Tierarzneimittelkontrollgesetz, das Tiermaterialienengesetz, das Gesundheits- und Ernährungssicherheitsgesetz, das Lebensmittelsicherheits- und Verbraucherschutzgesetz, das Tierschutzgesetz, das Tiertransportgesetz, das Bundesgesetz zur Durchführung unmittelbar anwendbarer Bestimmungen auf dem Gebiet des Tierschutzes, das Bundesgesetz über die Gesundheit Österreich GmbH, das Bundesgesetz über die Dokumentation im Gesundheitswesen, das Suchtmittelgesetz, das Neue-Psychoaktive-Substanzen-Gesetz, das Tabak- und Nichtraucherinnen- bzw. Nichtraucherschutzgesetz, das Gesundheitstelematikgesetz 2012 und das Gentechnikgesetz geändert werden (Datenschutz-Anpassungsgesetz 2018 - Gesundheit);  
Begutachtung;  
Stellungnahme**

zu **BMASGK-91000/0003-IX/A/2018**

Zu dem mit Schreiben vom 15. März 2018 übermittelten Entwurf eines Bundesgesetzes wird wie folgt Stellung genommen:

#### Zu den finanziellen Auswirkungen:

Das gegenständliche Sammelgesetz sieht in mehreren Materiengesetzen eine inhaltliche Änderung dahingehend vor, als eine Informationspflicht der Staatsanwaltschaft und Gerichte über anhängige Ermittlungs- und Strafverfahren sowie über die Bestellung einer gerichtlichen Erwachsenenvertretung von Berufsangehörigen an die Bezirksverwaltungsbehörden, die für die Entziehung der Berufsberechtigung zuständig sind, normiert wird. Hintergrund für die Normierung dieser Informationspflichten ist der Pflegeskandal von Kirchstetten und eine diesbezügliche Entschließung des Nationalrates vom 12. Oktober 2017, 220/E XXV. GP.

Weder im Vorblatt noch im Allgemeinen Teil der Erläuterungen werden die finanziellen Auswirkungen dargestellt, die sich durch den Mehraufwand bei den Bezirksverwaltungsbehörden ergeben. Vielmehr wird das Sammelgesetz lediglich als eine (terminologische) Anpassung an das neue EU-Datenschutzregime dargestellt.

Da die gegenständlichen Informationspflichten an die Bezirksverwaltungsbehörde jedoch völlig unabhängig von der Datenschutz-Grundverordnung (DSGVO) normiert wurden und zudem die Frist zur Stellungnahme von vier Wochen nicht eingehalten wurde (Frist zur Stellungnahme unter zwei Wochen), liegt jedenfalls eine Verletzung der Informationspflicht gemäß der Vereinbarung zwischen dem Bund, den Ländern und den Gemeinden über einen Konsultationsmechanismus und einen künftigen Stabilitätspakt der Gebietskörperschaften vor.

Es wird festgehalten, dass seitens des Landes Wien die in den Berufsgesetzen der medizinischen Gesundheitsberufe neu vorgesehenen Verständigungspflichten von Staatsanwaltschaften und Gerichten an die für die Entziehung der Berufsberechtigung zuständigen Behörden grundsätzlich begrüßt werden. Gleichzeitig ist jedoch darauf hinzuweisen, dass auf Grund der neu vorgesehenen Informationspflichten mit einem finanziellen Mehraufwand, bedingt durch zusätzliche Verfahren zur Prüfung von Entziehungen, zu rechnen ist.

#### Zum Inhalt des Entwurf - allgemein:

Eingangs wird angeregt, das Datenschutzgesetz mit „Bundesgesetzes zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten (Datenschutzgesetz - DSG), BGBl. I Nr. 165/1999 in der geltenden Fassung“ (falls ein dynamischer Verweis gewollt ist; bei statischem Verweis: in der Fassung BGBl. I Nr. 120/2017“) zu zitieren.

Generell wird zu einzelnen gleichartigen Bestimmungen, die in mehreren Artikeln des gegenständlichen Gesetzesentwurfes enthalten sind, Folgendes angemerkt:

Es werden Bestimmungen mit dem Titel „Datenverarbeitung“ eingefügt.

Durch diese Bestimmungen werden die Organe von Gebietskörperschaften sowie Staatsanwaltschaften und Gerichte ermächtigt, soweit dies zur Erfüllung der in diesem Bundesgesetz übertragenen Verpflichtungen erforderlich ist, personenbezogene Daten zu verschiedenen angeführten Zwecken zu übermitteln. Hier stellt sich die Frage, an wen diese Daten übermittelt werden dürfen.

Darüber hinaus könnte der Satzteil „... unter Einhaltung der Datenschutz-Grundverordnung und des Datenschutzgesetzes ...“ entfallen, da diese datenschutzrechtlichen Regelungen auch ohne ausdrückliche Normierung einzuhalten sind.

Es werden in diesem Zusammenhang hinsichtlich der Verarbeitung personenbezogener Daten (gemäß Abs. 1 und 2) die Rechte und Pflichten gemäß Artikel 13, 14, 18 und 21 DSGVO ausgeschlossen.

Diese Beschränkungen der Betroffenenrechte gemäß Art. 23 DSGVO sind nur in den in Art. 23 lit. a bis j DSGVO angegebenen Fällen zulässig. Aus Sicht des Landes Wien sind die in dieser Art aufgenommenen Regelungen über Beschränkungen der Betroffenenrechte als datenschutzrechtlich bedenklich zu beurteilen, da keine Begründungen für diese Maßnahmen enthalten sind, insbesondere dahingehend, inwiefern diese notwendig und verhältnismäßig sind.

Weiters wird normiert, dass die Weiterverarbeitung dieser Daten, sofern sie zu wissenschaftlichen oder historischen Forschungszwecken oder statistischen Zwecken, weiterverarbeitet werden, in pseudonymisierter Form zu erfolgen hat. Da diese Daten ohne Personenbezug weiterverarbeitet werden sollen, wäre zu überdenken, ob dies nicht in anonymisierter Form erfolgen soll, da hier - im Gegensatz zur Pseudonymisierung - eine Rückführbarkeit nicht mehr möglich ist.

In diesem Zusammenhang wurde, sofern ein Personenbezug unerlässlich ist, geregelt, dass einige Betroffenenrechte vom Verantwortlichen insofern ausgeschlossen werden können, als diese Rechte die Verwirklichung der spezifischen Zwecke unmöglich machen oder ernsthaft beeinträchtigen würden.

Art. 89 Abs. 2 DSGVO besagt, dass die Mitgliedstaaten Ausnahmen von den Betroffenenrechten in diesem Zusammenhang gesetzlich regeln können. Im gegenständlichen Fall wurde lediglich der Verordnungstext zitiert, sodass diese Bestimmung als nicht ausreichend determiniert erscheint. Es wird angeregt, die Formulierung dieser Ausnahmeregelung zu überdenken.

Weiters wird in mehreren Artikeln der Begriff „anonymisiert“ durch den Begriff „pseudonymisiert“ ersetzt. Es ist hier nicht nachvollziehbar, warum die personenbezogenen Daten nicht mehr anonymisiert, also ohne Möglichkeit einer Rückführung auf den Personenbezug, sondern pseudonymisiert (Rückführung auf Personenbezug mit legalen Mitteln möglich) übermittelt werden sollen. Dies stellt eine inhaltliche Änderung und nicht bloß eine Anpassung an die Datenschutz-Grundverordnung dar. Es wird angeregt hier den ursprünglichen Begriff zu belassen.

Es werden auch mehrfach im Zusammenhang mit der Durchführung von Wahlen verschiedener Gremien die Rechte und Pflichten gemäß den Artikeln 13, 14, 18 und 21 ausgeschlossen. Auch hier wurde der gesetzlichen Determinierungspflicht nicht nachgekommen. Die Begründung in den erläuternden Bemerkungen erscheint nicht ausreichend, um diese Rechte ohne weiteres auszuschließen.

In Artikel 19 (Änderung des Arzneimittelgesetzes), Artikel 23 (Änderung des Medizinproduktegesetzes) und in Artikel 46 (Änderung des Gentechnikgesetzes) werden Regelungen zum Widerruf der Einwilligung getroffen. Diese hier getroffenen Regelungen des Widerrufs

gibt die Rechtslage der Datenschutz-Grundverordnung (Art. 7 Abs. 3) wieder. Dies ist im Sinne des unionsrechtlichen Transformationsverbots als unzulässig zu beurteilen.

Zu den einzelnen Artikeln:

### **Artikel 3 (Änderung des Kardiotechnikergesetzes):**

Z 6:

In Abs. 2 wird angeregt, den zweiten Satz („Jeder ist berechtigt, in den öffentlichen Teil der Kardiotechnikerliste Einsicht zu nehmen.“) zu streichen, da dieser im Hinblick auf den ersten Satz („...angeführten Daten sind öffentlich und in geeigneter Weise im Internet allgemein zugänglich kundzumachen.“) entbehrlich erscheint.

### **Artikel 23 (Änderung des Medizinproduktegesetzes):**

Z 18:

Aus Sicht des Landes Wien ist es nicht zulässig, der Gesundheit Österreich GmbH ausschließlich für die Wahrnehmung von Betroffenenrechten einen Zugriff in direkt personenbezogener Form einzuräumen, wenn diese die Daten grundsätzlich nur in pseudonymisierter Form verarbeiten darf.

### **Artikel 24 (Änderung des Epidemiegesetzes):**

Z 1 und 2:

Die zusätzliche Nennung des § 10 Tuberkulosegesetz ist nicht nachvollziehbar, zumal sich auch keine Erklärungen in den Erläuterungen finden. Absatz 3 normiert die Verpflichtung der Bezirksverwaltungsbehörden, Daten aus Anzeigen des Tuberkulosegesetzes im Register zu verarbeiten; in § 10 des Tuberkulosegesetzes finden sich jedoch keine irgendwie gearteten Anzeigeverpflichtung an die Bezirksverwaltungsbehörde.

§ 10 Tuberkulosegesetz schreibt zur Sicherung des Therapieerfolges einen gegenseitigen Informationsaustausch zwischen den behandelnden Ärzten und Krankenanstalten und der Bezirksverwaltungsbehörde vor. In diesem Zusammenhang sind der Befund und das Ergebnis der durch die Bezirksverwaltungsbehörde durchgeführten oder veranlassten Untersuchungen (insbesondere Röntgenbefunde und -bilder und sonstige bildgebende Diagnostik, bakteriologische Untersuchungen) dem behandelnden Arzt oder der behandelnden Krankenanstalt auf Verlangen zur Verfügung zu stellen und mit dem behandelnden Arzt oder der behandelnden Krankenanstalt über geeignete Maßnahmen Rücksprache zu halten.

Die Intention, den § 10 des Tuberkulosegesetzes anzuführen, wäre daher in den Erläuterungen zum vorliegenden Entwurf festzuhalten und ebenso, auf welche Anzeige sich die möglichen Eintragungspflichtigen beziehen sollen, wie der Informationsaustausch im Register in der Praxis ausgestaltet werden soll und insbesondere, welche Daten im Register verarbeitet werden sollen.

Z 4:

Der Wegfall des zweiten Satzes stellt keine terminologische Anpassung dar. Aus Gründen der Rechtssicherheit sollte dieser Satz bestehen bleiben, auch wenn im Datenschutzrecht der Zweckbindungsgrundsatz besteht und somit eine ausdrückliche Regelung nicht erforderlich wäre. Festgehalten wird, dass dieser Grundsatz bereits nach der alten Rechtslage (DSG 2000) gegolten hat.

Z 5:

Sofern der für das Gesundheitswesen zuständig Bundesminister ermächtigt ist, diese Daten personenbezogen zu verarbeiten, so wäre auch die Wahrnehmung der Betroffenenrechte zulässig. Da es sich hier anscheinend um eine Ermächtigung zur personenbezogenen Verarbeitung der Daten einer Person im Register ausschließlich zur Wahrnehmung der Betroffenenrechte handelt, wird angeregt zu überdenken, ob der für das Gesundheitswesen zuständige Bundesminister tatsächlich datenschutzrechtlicher Verantwortlicher im Sinne des Art. 4 Z. 7 DSGVO ist.

Z 6:

Die Eröffnung der Möglichkeit der Datenverarbeitung für die/den für das Gesundheitswesen zuständige/n Bundesminister/in für Zwecke der epidemiologischen Überwachung, Qualitätssicherung und zur Erfüllung EU-rechtlicher Meldeverpflichtungen ist nachvollziehbar.

Gleichzeitig wurde aber für die Bezirksverwaltungsbehörden und den Landeshauptmann keine Möglichkeit mehr vorgesehen, die Daten im Register für Zwecke der epidemiologischen Überwachung und Statistik in indirekt personenbezogener Form zu verwenden. Da es jedenfalls auch zu den Kernaufgaben der Bezirksverwaltungsbehörden oder dem Landeshauptmann in seiner koordinierenden Funktion zählt, Datenauswertungen zum Zwecke der epidemiologischen Überwachung und der daraus sich ableitenden Auswirkungen auf gesundheitsbehördliche Maßnahmen durchzuführen, ist die Aufnahme unbedingt vorzusehen.

Des Weiteren erscheint es wünschenswert, eine Konkretisierung im Hinblick auf die Zugriffsrechte im Sinne einer gerade bei diesen sensiblen Daten erforderliche Transparenz durch den Gesetzgeber walten zu lassen. Insbesondere sollte zumindest in den Erläuterungen dargestellt werden, welche „Dritte“ als Auftragsverarbeiter prinzipiell umfasst wären.

Z 12:

In Abs. 1 dürfte es sich bei der Angabe der Absätze - bei Abs. 14 (§ 4 Abs. 3 und 14) - um einen Tippfehler handeln.

Zu Abs. 4 ist anzumerken, dass hier geregelt wird, dass die Daten im Statistik Register unbegrenzt zum Zwecke der Statistik und der wissenschaftlichen Forschung verwendet werden dürfen. Die Zugriffsbedingungen bzw. Berechtigungen werden nicht dezidiert definiert. Jedenfalls sollten Zugriffsmöglichkeiten für die Bezirksverwaltungsbehörden oder den Landeshauptmann gesetzlich vorgesehen werden.

**Z 13:**

Die gesetzliche Klarstellung über die Auskunftspflicht gegenüber der Bezirksverwaltungsbehörde wird ausdrücklich begrüßt. Damit wird die Tätigkeit der Behörden im Rahmen von Erhebungen deutlich erleichtert.

**Artikel 40 (Änderung des Bundesgesetzes über die Gesundheit Österreich GmbH):****Z 1:**

Im neu angefügten Abs. 8 Z 2 wird die Gesellschaft berechtigt alle personenbezogenen Daten zu verarbeiten, die sie für andere Untersuchungen oder auch andere Zwecke zulässigerweise ermittelt hat. Dieser Teil erscheint zu unbestimmt (welche anderen Untersuchungen, welche anderen Zwecke?). Diese Bestimmung sollte in diesem Sinne konkreter ausgestaltet sein. Es wird nicht ausreichend sein, diese Zwecke durch eine Verordnung zu regeln, da auch für eine Verordnungsermächtigung diese Regelung nicht ausreichend determiniert erscheint.

**Z 4:**

In Abs. 3 wird am Ende der Begriff „verwendet“ angeführt. Hier sollte der Oberbegriff „verarbeitet“ verwendet werden, es sei denn, der Begriff soll nicht im Sinne der umfassenden Bedeutung des Art. 4 Z 2 DSGVO verstanden werden. In Abs. 4 wird auf die Verzeichnispflicht nach Art. 30 hingewiesen, samt Verpflichtung zur Dokumentation der Gründe, die zu einer personenbezogenen Datenverarbeitung gemäß Abs. 2 geführt haben. Hierzu wird angemerkt, dass Abs. 2 sich auf die Verarbeitung in pseudonymisierter Form bezieht. Im Abs. 3 hingegen werden die Voraussetzungen für die Verarbeitung in personenbezogener Form geregelt.

**Artikel 42 (Änderung des Suchtmittelgesetzes):****Z 15:**

Aus Sicht des Landes Wien ist das Bundesministerium für Arbeit, Soziales, Gesundheit und Konsumentenschutz nicht nur Verantwortlicher, sondern auch Auftragsverarbeiter (Art. 4 Z 8 DSGVO) dieser Register.

Es wird angeregt, dem § 12 folgenden Abs. 4 anzufügen:

„Ergeht von der Gesundheitsbehörde gemäß § 12 Abs. 1 oder § 35 Abs. 5 ein Auftrag zur Begutachtung, unterliegen die mit der Begutachtung befassten Angehörigen eines Gesundheitsberufs sowie deren Hilfspersonal bei der Erfüllung des Begutachtungsauftrags gegenüber der Gesundheitsbehörde nicht der dienst- oder berufsrechtlichen Verschwiegenheitspflicht.“

**Begründung/Erläuterung:**

Es ist erforderlich, eine Regelung zu schaffen, die die Beauftragung externer Ärztinnen regelt. Diese Regelung ermöglicht daher, dass die die Begutachtung durchführenden (externen) Angehörigen der Gesundheitsberufe das Ergebnis der Begutachtung, gegebenenfalls einschließlich aller relevanten Informationen (Person nicht erschienen etc.), an die

Gesundheitsbehörde übermitteln dürfen. Eine Übermittlung wäre sonst nicht rechtmäßig. Da die Entbindung von einer Verschwiegenheitspflicht in vielen Fällen unwahrscheinlich ist, aber gleichzeitig zum Nachteil der begutachteten Personen wäre, erscheint hier eine Regelung dringend notwendig.

Weiters sollte angedacht werden, bei der Verarbeitung personenbezogener Daten gemäß Abs. 1 bis 3 sowie § 35 Abs. 3 Z 2 und 5 die Rechte und Pflichten gemäß Art. 13, 14, 18 und 21 DSGVO auszuschließen.

#### Begründung/Erläuterung:

Für die Aufgabe der Gesundheitsbehörde, in den angeführten Fällen eine Begutachtung zu veranlassen, fehlen datenschutzrechtliche Bestimmungen, die nach Inkrafttreten der Datenschutz-Grundverordnung einen Begutachtungsablauf in der bisherigen bewährten Form weiterhin ermöglichen. Die Regelung in § 8a Abs. 6 des Suchtmittelgesetzes (SMG) (Art. 42 Z 7 des Entwurfs) bezieht sich auf den Substitutionskontext. Für die wesentlich häufigeren Fälle von Begutachtungen, die ex ante keinen Bezug zu einer Substitutionsbehandlung aufweisen, fehlt eine Regelung.

Es wird um Berücksichtigung dieser Änderungen ersucht, da diese für die von der Stadt Wien durchgeführte Begutachtungstätigkeit von entscheidender Bedeutung ist.

#### **Artikel 44 (Änderung des Tabak- und Nichtraucherinnen- bzw. Nichtraucherschutzgesetzes):**

##### Z 2:

Diese Datenschutzbestimmung verweist lediglich auf die (unmittelbar anwendbare) Datenschutz-Grundverordnung und auf die nationale Regelung in Form des Datenschutzgesetzes. Sollte in diesem Gesetz eine datenschutzrechtliche Bestimmung angedacht sein, so hätte eine nähere Determinierung der Datenverarbeitung zu erfolgen. Andernfalls wäre diese Bestimmung entbehrlich.

#### **Artikel 45 (Änderung des Gesundheitstelematikgesetzes 2012):**

##### Z 14:

Hier wird der Begriff „genetische Daten“ definiert. Allerdings wird hierbei lediglich auf die Definition der Datenschutz-Grundverordnung (Art 4 Z 13) referenziert und nicht unterschieden, um welche genetischen Daten es sich handelt. Im österreichischen Rechtsbestand werden genetischen Daten im Sinne des Gentechnikgesetzes in solche unterschieden, die in der Krankengeschichte dokumentiert werden dürfen, und andere, die hierzu getrennt zu speichern sind.

Aus diesem Grund wird folgende Änderung des Gesetzesentwurfs angeregt:

„1a. „Genetische Daten“: Genetische Daten gemäß Art. 4 Z 13 DSGVO, welche zulässigerweise in der Krankengeschichte dokumentiert werden dürfen.“

Z 58:

Hier ist der Entfall der Datenschutz-Folgenabschätzung geregelt. Hierzu ist auszuführen, dass die Anwendbarkeit oder Nichtanwendbarkeit des Art. 35 Abs. 10 DSGVO nicht Gegenstand einer gesetzlichen Regelung sein kann. Art. 35 Abs. 10 besagt, dass für den Fall, dass die Verarbeitung auf einer Rechtsgrundlage im Unionsrecht oder im Recht des Mitgliedstaats beruht und falls diese Rechtsvorschriften den konkreten Verarbeitungsvorgang oder die konkreten Verarbeitungsvorgänge regeln und bereits im Rahmen der allgemeinen Folgenabschätzung im Zusammenhang mit dem Erlass dieser Rechtsgrundlage eine Datenschutz-Folgenabschätzung erfolgte, die Absätze 1 bis 7 nur gelten, wenn es nach dem Ermessen der Mitgliedstaaten erforderlich ist, vor den betreffenden Verarbeitungstätigkeiten eine solche Folgenabschätzung durchzuführen.

Diese Voraussetzungen sind aus Sicht des Landes Wien nicht gegeben, da in den Rechtsvorschriften der konkrete Verarbeitungsvorgang oder die konkreten Verarbeitungsvorgänge nicht geregelt sind.

Für den Landesamtsdirektor:

Mag.<sup>a</sup> Verena Kurz, LLB.oec

Dr. Peter Krasa  
Obersenatsrat

Ergeht an:

1. Präsidium des Nationalrates
2. alle Ämter der Landesregierungen
3. Verbindungsstelle der Bundesländer
4. MA 63  
(zu 241226-2018)  
mit dem Ersuchen um Weiterleitung an die einbezogenen Dienststellen



Dieses Dokument wurde amtssigniert.

Information zur Prüfung des elektronischen Siegels  
bzw. der elektronischen Signatur finden Sie unter:  
<https://www.wien.gv.at/amtssignatur>