Bundesministerium
Justiz

bmj.gv.at

BMJ - StS DS (Stabsstelle für Datenschutz)

Mag. Dr. Ronald BRESICH, LL.M.
Sachbearbeiter

Ronald.BRESICH@bmj.gv.at
+43 1 521 52-302903
Museumstraße 7, 1070 Wien

Mag. Stefanie DÖRNHÖFER, LL.M.
Sachbearbeiterin

Stefanie.DOERNHOEFER@bmj.gv.at
+43 1 521 52-302910
Museumstraße 7, 1070 Wien

E-Mail-Antworten sind bitte unter Anführung der Geschäftszahl an team.pr@bmj.gv.at zu richten.

An das
Bundesministerium für
Soziales, Gesundheit, Pflege und
Konsumentenschutz

Mit E-Mail:
S7@gesundheitsministerium.gv.at

Geschäftszahl: 2021-0.351.968

Ihr Zeichen: 2021-0.344.216

Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das Epidemiegesetz 1950 und das COVID-19-Maßnahmengesetz geändert werden; Begutachtung; Stellungnahme

Zu dem übermittelten Gesetzesentwurf nimmt das Bundesministerium für Justiz – Stabsstelle Datenschutz aus datenschutzrechtlicher Sicht wie folgt Stellung:

I. Allgemeines

In Hinblick auf die äußerst knapp bemessene Begutachtungsfrist wird darauf hingewiesen, dass die Begutachtungsfrist bei Gesetzesvorhaben im Regelfall sechs Wochen zu betragen hat (vgl. § 9 Abs. 3 der WFA-Grundsatz-Verordnung, BGBl. II Nr. 489/2012; Rundschreiben vom 2. Juni 2008, BKA-600.614/0002-V/2/2008). Das Bundesministerium für Justiz – Stabsstelle Datenschutz verkennt nicht, dass eine kurzfristige Vorbereitung und Erlassung von Rechtsakten aus epidemiologischen Gründen im Einzelfall erforderlich sein kann. Vorliegend erscheint die eingeräumte Begutachtungsgsfrist von lediglich vier Werktagen – davon ein „Fenstertag“ – allerdings vor dem Hintergrund der bereits seit geraumer Zeit laufenden Vorbereitungsarbeiten im Zusammenhang mit dem „Grünen Pass“ kaum nachvollziehbar. Die Durchführung eines Begutachtungsverfahrens sollte sich nicht in einem Selbstzweck erschöpfen, sondern eine eingehende und umfassende Prüfung des Vorhabens mit dem Ziel, allfälligen Änderungsbedarf zu identifizieren, ermöglichen. Im

Rahmen der hier vorgegebenen Frist ist eine umfassende und abschließende Begutachtung des übermittelten Gesetzesentwurfs nicht möglich.

Es wird darauf hingewiesen, dass die Übereinstimmung des im Entwurf vorliegenden Bundesgesetzes mit dem Recht der Europäischen Union vornehmlich vom do. Bundesministerium zu beurteilen ist.

II. Inhaltliche Bemerkungen

Zu Art. 1 (Änderung des Epidemiegesetzes 1950):

Zu Z 2 (§ 4 Abs. 3a):

1. § 4 Abs. 3a sieht eine Spiegelung von Daten aus dem Impfregister im Epidemieregister vor. Eine Duplizierung von Datenbeständen erscheint im Hinblick auf den Grundsatz der Datenminimierung (Art. 5 Abs. 1 lit. c DSGVO) generell – und umso mehr im Zusammenhang mit besonderen Kategorien personenbezogener Daten – problematisch und bedarf jedenfalls einer tragfähigen und ausführlichen sachlichen Begründung. Vor dem Hintergrund des in § 1 Abs. 2 zweiter Satz DSG verankerten Gebots des gelindesten Mittels wäre jedenfalls zu prüfen (und entsprechend zu begründen), ob der Zweck nicht mit gelinderen Mitteln – etwa einer Abfrageberechtigung in Bezug auf das Impfregister im konkreten Anlassfall – erreicht werden kann.

Im Hinblick darauf, dass bereits die im Impfregister enthaltenen Daten u.a. zum Zweck des „Krisenmanagement[s], sowohl im Rahmen des Ausbruchsmanagements in Zusammenhang mit anzeigepflichtigen Krankheiten gemäß § 1 Epidemiegesetz 1950, BGBl. Nr. 186/1950, als auch im Rahmen der Pharmakovigilanz," verarbeitet werden dürfen (vgl. § 24d Abs. 2 Z 5 iVm § 24c Abs. 2 Z 2 GTelG 2012), wäre in den (vorliegend als „Begründung" bezeichneten) Erläuterungen insbesondere darzulegen, warum die in § 4 Abs. 3a vorgesehene Übermittlung von Daten aus dem Impfregister in das Epidemieregister „zum Zweck des Ausbruchs- und Krisenmanagements, wie etwa für die Ermittlung von Impfdurchbrüchen, von Ausbruchsclustern oder für die Kontaktpersonennachverfolgung" dennoch erforderlich und verhältnismäßig ist. Soweit in der Begründung dargelegt wird, dass eine Übermittlung von Daten aus dem zentralen Impfregister und deren Verschneidung mit den Daten des Epidemieregisters „unumgänglich" ist, dürfte dies im Zusammenhang mit Reinfektionen nur auf Daten zu erkrankten Personen zutreffen; die Übermittlungsregelung wäre daher auf diesen Personenkreis zu beschränken.

Da eine Übertragung der Daten nur auf Anforderung vorgesehen ist (wobei die Periodizität der Datenübermittlung gemäß § 4 Abs. 3a Z 3 im Rahmen der Anforderung festzulegen ist) und überdies keine Verpflichtung, sondern lediglich eine Berechtigung der ELGA GmbH zur Datenübermittlung vorgesehen ist, erscheint überdies zweifelhaft, ob eine Verwendung im Zusammenhang mit der Kontaktpersonennachverfolgung zweckmäßig ist, zumal unter diesen Umständen die Vollständigkeit und Richtigkeit der Daten zu Impfungen im Epidemieregister nicht gewährleistet sein dürfte und somit wohl zusätzlich auf das Impfregister zurückgegriffen werden müsste.

2. Gemäß § 4 Abs. 3a Z 1 wird die Konkretisierung, welche der in § 24c Abs. 2 Z 2 lit. a bis c GTelG 2012 bezeichneten Daten(kategorien) zu übermitteln sind, in der Anforderung des für das Gesundheitswesen zuständigen Bundesministers getroffen. In den Erläuterungen sollte näher begründet werden, warum es einer näheren Konkretisierung durch den für das Gesundheitswesen zuständigen Bundesminister bedarf und eine abschließende Festlegung auf gesetzlicher Ebene nicht in Betracht kommt.

3. Auf den überflüssigen Beistrich im Schlussteil des § 4a Abs. 3 („…zu verknüpfen und, es dürfen diese Daten…“ wird hingewiesen.

Zu Z 7 (§ 4 Abs. 8a):
Im Zusammenhang mit § 4 Abs. 8a wird eine Befassung der für den Bereich Statistik zuständigen Abteilung im Bundeskanzleramt empfohlen.

Aus datenschutzrechtlicher Sicht ist dazu Folgendes zu bemerken:

1. Die Verknüpfung der Daten mit dem Register gemäß § 4 führt zu einem unzulässigen Rückfluss von für statistische Zwecke erhobenen Daten an die Verwaltung (vgl. in diesem Zusammenhang die Stellungnahme des Datenschutzrates vom 16. Dezember 2009, GZ BKA-817.387/0002-DSR/2009). Die datenschutzrechtliche Privilegierung der Statistik darf nicht zu einer Umgehung von Verarbeitungsbeschränkungen dahingehend führen, dass die Verwaltung im Wege der privilegierten Statistik pseudonymisierte – und somit personenbezogene – Daten erlangt, deren Ermittlung ihr ansonsten verwehrt gewesen wäre, und diese in weiterer Folge personenbezogen verarbeitet.

Zudem müsste in § 4 Abs. 8a konkreter geregelt werden, was mit dem Begriff „verknüpfen“ in datenschutzrechtlicher Hinsicht gemeint ist. Hierbei stellt sich die Frage, ob die Daten gemäß § 4 Abs. 8a Z 1 und 2 in das (bestehende) Register gemäß § 4 einfließen bzw. integriert werden sollen oder ob die Daten gemäß § 4 Abs. 8a Z 1 und 2 mit den

Daten aus dem Register gemäß § 4 in einem neuen Register oder einer neuen Datenbank zusammengefasst werden sollen. In jedem der beiden dargestellten Fälle wäre eine Präzisierung bzw. Regelung im Gesetz erforderlich.

2. Die Erforderlichkeit und Verhältnismäßigkeit der Verknüpfung von Daten aus den in § 4 Abs. 8a Z 1 und 2 genannten Registern (bzw. Datenbanken) mit dem Epidemieregister ist vornehmlich vom Bundesministerium für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz zu beurteilen, sollte aber jedenfalls in den Erläuterungen ausführlich dargelegt werden. Die dort grundsätzlich abstrakt angesprochenen Erwägungen (etwa die Verbesserung des modernen Pandemiemanagements) erscheinen in diesem Zusammenhang nicht ausreichend. Es wäre konkret anhand von praxisnahen Beispielen die Erforderlichkeit der Verknüpfung darzulegen. Zu welchem Zweck im vorliegenden Fall der für das Gesundheitswesen zuständige Bundesminister etwa Daten zum Bildungsstand, zum Erwerbsverlauf, zum Arbeitsmarktstatus oder zum Einkommen benötigt, erschließt sich auch nach intensiven Überlegungen nicht.

3. Die in § 4 Abs. 8a vorgesehene Übermittlung von Daten durch die Bundesanstalt „Statistik Österreich“ aus dem Bildungsstandregister und den „Registerbasierten Erwerbsverläufen“ (sowie durch den Dachverband der Sozialversicherungsträger aus der Arbeitsmarktstatistik und der Krankenstandsstatistik, soweit diese personenbezogen erfolgen [siehe die Anmerkungen unter Pkt. 4.]) führt dazu, dass aufgrund des § 4 Abs. 8a personenbezogene Daten mit dem Register gemäß § 4 verknüpft werden, die weit über das erforderliche Ausmaß hinausgehen. So wäre daraus etwa auch ersichtlich, welche höchste abgeschlossene Ausbildung in welcher Branche an welchem Arbeitsort zu welchen Einkommens(gruppen) führt. Zudem könnten gemäß § 4 Abs. 8a – mangels konkreter Beschränkungen im Gesetz – offenbar auch die Daten gesunder bzw. niemals mit SARS-CoV-2 infizierter Personen übermittelt werden. Weiters wird – vorbehaltlich der Einschätzung der für den Bereich Statistik zuständigen Abteilung im Bundeskanzleramt – durch die Verknüpfung mit dem Epidemieregister – anders als bei einer sonst üblichen vollumfänglichen Verarbeitung durch die Bundesanstalt „Statistik Austria“ – die dem bPK-System zugrundeliegende Bereichsabgrenzung im Ingerenzbereich des Bundesministers für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz durchbrochen.

Vor diesem Hintergrund ist bereits ganz grundlegend nicht nachvollziehbar, wozu der für das Gesundheitswesen zuständigen Bundesministers die Daten gemäß § 4 Abs. 8a (Z 2) überhaupt benötigt, noch weniger nachvollziehbar ist, wozu er diese auch noch personenbezogen benötigt. Es sollte – anstatt eine derart umfangreiche, weit über den Gesund-

heitsbereich hinausgehende personenbezogene Datensammlung beim für das Gesundheitswesen zuständigen Bundesministers anzuordnen – einer Regelung der Vorzug gegeben werden, wonach – wie auch in anderen Bereichen der Statistik üblich (siehe diesbezüglich den weiten Anwendungsbereich des Bundesstatistikgesetzes 2000, BGBl. I Nr. 163/1999) – die betreffenden Daten aus dem Register gemäß § 4 an die Bundesanstalt „Statistik Österreich“ mit einem konkreten Auftrag zur Erstellung einer diesbezüglichen Statistik übermittelt werden können und die Erstellung der Statistik in der Folge ausschließlich von der Bundesanstalt „Statistik Österreich“ vorgenommen werden kann.

4. Zu den vom Dachverband der Sozialversicherungsträger zu übermittelnden Daten wird angemerkt, dass die Daten gemäß § 4 Abs. 8a Z 1 lit. a nicht mit einem vbPK-GH übermittelt werden (können), da § 4 Abs. 8a Z 1 lit. a von der Anzahl der Erwerbstätigen bzw. aggregierten Daten – und somit offenbar nicht von einer Zuordnung der Daten zu konkreten Personen – ausgeht. Nachdem in diesen Fällen schon aufgrund der Anordnung in § 4 Abs. 8a Z 1 lit. a gar kein vbPK-GH gebildet werden könnte, scheint ein Widerspruch zu bestehen. Gleiches ist grundsätzlich zu § 4 Abs. 8a Z 1 lit. b sublit. aa anzumerken.

Weiters ist aus § 4 Abs. 8a Z 1 lit. b sublit. bb (Rehabilitationsaufenthalte im Beobachtungszeitraum) nicht ausreichend klar ersichtlich, ob die Daten zur Krankenstandsstatistik personenbezogen mit dem vbPK-GH übermittelt werden sollen. Dies sollte bereits im Gesetzestext eindeutig geregelt werden.

Auch sollte – unabhängig von den obigen Ausführungen zur Übertragung dieser Aufgaben an die Bundesanstalt „Statistik Österreich“ – geprüft werden, ob neben dem „verschlüsselten bereichsspezifischen Personenkennzeichen Gesundheit (vbPK-GH)“ auch das verschlüsselte bPK-AS übermittelt werden sollte.

Allgemein stellt sich zudem die Frage, wie der Dachverband der Sozialversicherungsträger und die Bundesanstalt Statistik Österreich das vbPH-GH bilden bzw. woher sie es erhalten.

5. Die in § 4 Abs. 8a letzter Satz vorgesehene Verordnungsermächtigung erscheint viel zu weitgehend und im Lichte der Anforderungen des § 1 Abs. 2 DSG an die Vorhersehbarkeit der Verarbeitung von personenbezogenen Daten aus dem Gesetz unzureichend determiniert. Diesbezüglich wird auf die Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofs zur Ermächtigungsnorm für Eingriffe in das Grundrecht auf Datenschutz im Sinne des § 1 Abs. 2 DSG hingewiesen, welche ausreichend präzise, also für jedermann vorhersehbar, bezeichnen muss, unter welchen Voraussetzungen die Ermittlung bzw. die Verarbeitung der Daten für die Wahrnehmung konkreter Verwaltungsaufgaben zulässig ist

(VfSlg. 18.146/2007; 16.369/2001; zuletzt Erkenntnis vom 11.12.2019, G 72-74/2019 ua., Rz 64 ff). Im vorliegenden Zusammenhang sollten insbesondere die mittels Verordnung zu konkretisierenden Daten zumindest dem Grunde nach (etwa in Form von Datenkategorien) bereits im Gesetz festgelegt werden.

Zusätzlich wird darauf hingewiesen, dass hinsichtlich dieser weiteren Register grundsätzlich auch die oben – insbesondere zu § 4 Abs. 8a Z 2 – angemerkten datenschutzrechtlichen Probleme bestehen bzw. diese durch eine noch weitreichendere Zusammenführung unterschiedlichster Daten(arten) aus verschiedensten gesundheitsfernen Bereichen beim für das Gesundheitswesen zuständigen Bundesminister sogar noch verstärkt werden.

6. Die Anordnung der Löschung der Daten, sobald sie zur Zweckerreichung nicht mehr notwendig sind, ist im Übrigen – vor allem vor dem Hintergrund, dass es sich um personenbezogene Daten handelt, die mit besonderen Kategorien personenbezogener Daten gemäß Art. 9 DSGVO verknüpft sind – unzureichend, zumal eine derartige Löschpflicht auch schon unmittelbar anwendbar aus der DSGVO (insbesondere aus Art. 5 DSGVO) hervorgeht. Es müsste – auch hinsichtlich der Vorgaben des § 1 Abs. 2 DSG im Hinblick auf die „angemessenen Garantien“ – eine möglichst konkrete Aufbewahrungsdauer bzw. zeitlich angeordnete Löschungsverpflichtung im Gesetz vorgegeben werden.

Zu Z 10 (§ 4b samt Überschrift):

Zu Abs. 1:

In den Erläuterungen zu § 4b Abs. 1 wird ausgeführt, dass Nachweise auch, aber nicht ausschließlich durch Vorlage von EU-konformen Zertifikaten erbracht werden können und weitere innerstaatlich anerkannte Nachweise etwa der Papierimpfpass (gelbes WHO-Formular) oder ärztliche Impfbestätigungen sein können. Dem Gesetzestext selbst ist eine solche Auslegung nicht zwangsläufig zu entnehmen, weshalb eine entsprechende Klarstellung auf gesetzlicher Ebene empfohlen wird.

Allgemein stellt sich in Bezug auf § 4b Abs. 1 die Frage, ob für alle in Österreich (dauerhaft oder temporär) aufhältigen Personen die Möglichkeit der Ausstellung von Test-, Genesungs- oder Impfzertifikaten gesichert ist oder sich hier – insbesondere im Hinblick auf die in § 4c Abs. 2, § 4d Abs. 2 und § 4e Abs. 2 vorgesehenen Registerabfragen im Zusammenhang mit der Erstellung von Zertifikaten – Einschränkungen oder Zugangslücken ergeben können. Dies gilt insbesondere für im Ausland verabreichte Impfungen, die aus verschiedenen Gründen (medizinischer Natur, Verfügbarkeit udgl.) nicht ohne Weiteres im Inland wiederholt werden können. Eine Situation, in der betroffene Personen mangels

Zugangs zu Zertifikaten (dauerhaft) dazu gezwungen werden, statt eines Zertifikats einen Impfpass vorzulegen, sollte jedenfalls vermieden werden.

Überdies wäre eine nähere Regelung über den Umgang mit im Ausland – auch außerhalb der EU – ausgestellten Nachweisen bis zu einer allfälligen Regelung dieser Frage in unmittelbar anwendbarem Unionsrecht geboten.

Zu Abs. 7:
Gemäß § 4b Abs. 7 Z 2 hat die Authentifizierung der Bürgerinnen und Bürger gemäß § 3 E-GovG zu erfolgen. Die verwiesene Bestimmung sieht (in ihrem Abs. 1) jedoch lediglich vor, dass Zugriffsrechte auf personenbezogene Daten nur eingeräumt werden dürfen, wenn die eindeutige Identität desjenigen, der zugreifen will, und die Authentizität seines Ersuchens nachgewiesen sind, wobei dieser Nachweis in elektronisch prüfbarer Form erbracht werden muss. Konkrete Anwendungen sind in anderen Bestimmungen des E-GovG geregelt (s. etwa zur E-ID die §§ 4 ff E-GovG). Diesbezüglich – sowie hinsichtlich der Bereitstellung einer Portalverbundanwendung – wird auf die für E-Government-Angelegenheiten zuständige Abteilung im Bundesministerium für Digitalisierung und Wirtschaftsstandort verwiesen.

Zu Abs. 8:
Im Zusammenhang mit dem in § 4b Abs. 8 vorgesehenen Widerruf von Zertifikaten (und der daran anknüpfenden Löschung im EPI-Service) stellt sich die Frage, warum diese Möglichkeit nur für Genesungs- und Impfzertifikate, nicht aber für Testzertifikate vorgesehen ist. Diesbezüglich wird auf den Grundsatz der Datenrichtigkeit (Art. 5 Abs. 1 lit. d DSGVO) sowie das Recht der betroffenen Person auf Berichtigung unrichtiger Daten (Art. 16 DSGVO) hingewiesen.

Zu Abs. 9:
1. Gemäß § 4b Abs. 9 zweiter Satz erfüllen die auf Grundlage der §§ 4b bis 4f vorzunehmenden Datenverarbeitungen die Voraussetzungen des Art. 35 Abs. 10 DSGVO für den Entfall einer Datenschutz-Folgenabschätzung.

Es wird darauf hingewiesen, dass sich eine solche Rechtsfolge gegebenenfalls (bei Vorliegen der Voraussetzungen) unmittelbar aus der DSGVO ergibt und eine diesbezügliche Anordnung im nationalen Recht in einem Spannungsverhältnis zum Transformationsverbot unmittelbar anwendbaren Unionsrechts steht. Vorbehaltlich der Erfüllung der Voraussetzungen des Art. 35 Abs. 10 DSGVO sollte stattdessen in den Materialien (im entsprechenden Abschnitt der – nicht vorliegenden – WFA bzw. in den

Erläuterungen) sowie ggf. in sonst geeigneter Weise (etwa auf der Website des Bundesministeriums für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz, durch direkte Information im Wege der Interessenvertretungen der betroffenen Verantwortlichen udgl.) auf den Umstand hingewiesen werden, dass die Datenschutz-Folgenabschätzung gemäß Art. 35 Abs. 10 DSGVO bereits im Rahmen der Erlassung der Rechtsgrundlage vorweggenommen wurde und daher keine gesonderte Datenschutz-Folgenabschätzung durch die einzelnen Verantwortlichen mehr erforderlich ist.

2. Eine inhaltliche Prüfung der dem Entwurf beigeschlossenen Datenschutz-Folgenabschätzung kann im Rahmen der zur Verfügung stehenden Zeit nicht durchgeführt werden. Im Übrigen wird diesbezüglich auf die Zuständigkeit der Datenschutzbehörde verwiesen.

Zu Z 11 (§ 4c samt Überschrift):

1. Hinsichtlich der in § 4c Abs. 2 vorgesehenen Einbindung der Stammzahlenregisterbehörde wird – soweit dies nicht bereits erfolgt ist – empfohlen, mit der für E-Government-Angelegenheiten zuständigen Abteilung im Bundesministerium für Digitalisierung und Wirtschaftsstandort in Kontakt zu treten.

2. Zum Einleitungsteil des § 4c Abs. 3, der auf „gemeinsam für die Verarbeitung Verantwortliche“ Bezug nimmt, wird darauf hingewiesen, dass Art. 26 DSGVO (seit der Berichtigung mit ABl. Nr. L 127 vom 23.5.2018 S. 2) den Begriff „gemeinsam Verantwortliche“ verwendet.

Zu Z 12 (§§ 4d bis 4f samt Überschrift):

Zu § 4d:

1. Zur in § 4d Abs. 2 vorgesehenen Einbindung der Stammzahlenregisterbehörde wird auf die diesbezügliche Anmerkung zu § 4c Abs. 2 verwiesen.

2. § 4d Abs. 2 zweiter Satz sieht für den Fall, dass Antikörpertests als Grundlage für die Ausstellung von Genesungszertifikaten festgelegt werden (Abs. 4), eine Ermittlung und Übermittlung näher bezeichneter personenbezogener Daten aus dem zentralen Impfregister (§ 24c GTelG 2012) an den für das Gesundheitswesen zuständigen Bundesminister vor. Den Erläuterungen zufolge werden die Ergebnisse von Antikörpertests betreffend COVID-19 im zentralen Impfregister erfasst.

Diesbezüglich ist zu bemerken, dass bereits die Erfassung von Ergebnissen von Antikörpertests im zentralen Impfregister (deren Rechtsgrundlage ho. nicht bekannt ist) vor dem Hintergrund des Grundsatzes der Zweckbindung (Art. 5 Abs. 1 lit. b DSGVO) aus grundsätzlichen Erwägungen hinterfragenswert erscheint. Ungeachtet dessen, ob unter Berücksichtigung wissenschaftlicher Erkenntnisse oder diesbezüglicher Festlegungen auf europäischer Ebene nur bestimmte (etwa in Zusammenhang mit einer Impfung oder einer durchgemachten Erkrankung stehende) Antikörpertests als Grundlage für ein Zertifikat anerkannt werden, erschiene es aus datenschutzrechtlicher Sicht bedenklich, Ergebnisse von Antikörpertests (und damit besondere Kategorien personenbezogener Daten) in Registern zu erfassen, die einen anderen Zweck verfolgen als der Antikörpertest selbst. Dies gilt insbesondere in Fällen, in denen ein Antikörpertest ohne konkreten Zusammenhang mit einer Impfung oder Erkrankung durchgeführt wird.

Warum auf der Grundlage von Daten aus dem zentralen Impfregister Genesungszertifikate erstellt werden sollen, ist unklar. Die Erstellung von Genesungszertifikaten auf der Grundlage eines Antikörpertests (und nur für diese sollen Antikörpertests den Erläuterungen zufolge verwendet werden) unabhängig von einer tatsächlich durchgemachten Erkrankung würde in einem Spannungsverhältnis zum Grundsatz der Datenrichtigkeit (Art. 5 Abs. 1 lit. d DSGVO) stehen.

Da den Erläuterungen nichts Näheres zu den Gründen und zur Rechtsgrundlage für die Erfassung von Antikörpertests im Impfregister und deren potentielle Verwendung in Zusammenhang mit Genesungszertifikaten zu entnehmen ist, ist eine weitergehende Prüfung des § 4d Abs. 2 nicht möglich.

3. Überdies ist § 4d Abs. 2 zweiter Satz nicht zu entnehmen, wer die technisch-organisatorischen Vorgaben (Schnittstellendefinition) für die Übermittlung von Daten durch die ELGA GmbH an den für das Gesundheitswesen zuständigen Bundesminister festlegt.

Zu § 4e samt Überschrift:

1. § 4e Abs. 2 zweiter Satz ist nicht zu entnehmen, wer die technisch-organisatorischen Vorgaben (Schnittstellendefinition) für die Übermittlung von Daten durch die ELGA GmbH an den für das Gesundheitswesen zuständigen Bundesminister festlegt.

2. Soweit ersichtlich, ist die in § 4e Abs. 2 vorgesehene Übermittlungsverpflichtung der ELGA GmbH nicht klar auf COVID-19-Impfstoffe beschränkt. Aus der Vorgabe des § 4e Abs. 1 Z 3 ergibt sich zwar implizit, dass ein Impfzertifikat nur im Zusammenhang mit

COVID-19-Impfungen erstellt wird, die Übermittlungsregelung in § 4e Abs. 2 sieht jedoch nicht vor, dass nur solche Datensätze übermittelt werden dürfen, die sich auf COVID-19-Impfungen beziehen.

3. Es wird angeregt, den Ablauf der Erstellung der Impfzertifikate zu prüfen. Nach dem vorgeschlagenen § 4e werden zunächst personenbezogene Daten aus dem zentralen Impfregister (§ 24c GTelG 2012) von der ELGA GmbH an den für das Gesundheitswesen zuständigen Bundesminister übermittelt (Abs. 2), der die Impfzertifikate erstellt; diese werden wiederum der ELGA-GmbH zur Speicherung im zentralen Impfregister und Zurverfügungstellung an die betroffene Person übermittelt (Abs. 5).

Im Hinblick darauf, dass der für das Gesundheitswesen zuständige Bundesminister im Zusammenhang mit dem zentralen Impfregister gemeinsam Verantwortlicher im Sinne des Art. 26 DSGVO ist (vgl. § 24c Abs. 3a GTelG 2012), stellt sich die Frage, warum die Erstellung der Impfzertifikate nicht unmittelbar aus dem zentralen Impfregister erfolgen kann, womit nur eine Datenübermittlung (aus dem zentralen Impfregister in das EPI-Service) erforderlich wäre.

4. Unbeschadet dessen ist – insbesondere vor dem Hintergrund des Grundsatzes der Datenminimierung (Art. 5 Abs. 1 lit. c DSGVO) – auch die parallele Speicherung des Impfzertifikats in verschiedenen Registern (einerseits im EPI-Service und andererseits im Impfregister) kritisch zu hinterfragen. Soweit es um die Abrufbarkeit geht, könnte dies durch entsprechende Zugriffsmöglichkeiten von Gesundheitsdiensteanbietern auf das EPI-Service erfolgen. Der Abruf von Impfzertifikaten aus dem Impfregister wäre zwar grundsätzlich systemkonform, entspricht aber nicht dem – aus datenschutzrechtlicher Sicht keinesfalls wünschenswerten, aber im EpiG gewählten – Ansatz, ein zentrales Register für Test-, Genesungs- und Impfzertifikate zu schaffen, in dem die Daten aus verschiedenen Registern zusammengeführt werden. Durch die Duplizierung von Daten aus dem EPI-Service in den ursprünglichen Registern wird dies noch weiter verschärft.

5. Zu § 4e Abs. 7 wird angeregt, hinsichtlich des Ablaufs der Speicherfrist im EPI-Service an das Ende der Geltungsdauer (und nicht an den Zeitpunkt der Übermittlung des Impfzertifikats an das zentrale Impfregister) anzuknüpfen.

Zu § 4f:

1. Im Hinblick auf den Regelungsumfang des § 1 COVID-19-MG („Anwendungsbereich und allgemeine Bestimmungen“), der weitgehende andere Dinge als die Überprüfung von

Nachweisen regelt, sollte der diesbezügliche Verweis in § 4f Abs. 1 jedenfalls präzisiert werden.

2. Dem Gesetzestext ist nicht zu entnehmen, ob die in § 4f vorgesehene Überprüfung von Zertifikaten durch elektronische Anwendungen dezentral oder aber durch zentrale Abfrage des Zertifikats (wohl beim EPI-Service) erfolgen soll. Dies dürfte sich erst aus dem gemäß § 4f Abs. 5 vom für das Gesundheitswesen zuständigen Bundesminister zu veröffentlichenden Quellcode ergeben (siehe dazu auch die untenstehende Anmerkung zu § 4f Abs. 5). Im Lichte des aus § 1 Abs. 2 DSG erfließenden datenschutzrechtlichen Determinierungsgebots erscheint es äußerst bedenklich, einen derart zentralen Aspekt einer – gesetzlich vorgesehenen – Datenverarbeitung zur Gänze der Vollzugsebene zu übertragen. Unbeschadet dessen ist darauf hinzuweisen, dass die in Verhandlung stehenden Unionsrechtsakte hinsichtlich des „Digital Green Certificate“ aller Voraussicht nach eine dezentrale Lösung verlangen werden, die als datenschutzfreundlichere Variante auch im Sinne des Gebots des gelindesten Eingriffs in das Grundrecht auf Datenschutz (§ 1 Abs. 2 letzter Satz DSG) klar zu präferieren wäre. Vor diesem Hintergrund wird nachdrücklich empfohlen, den Grundsatz der dezentralen Prüfung in § 4f ausdrücklich gesetzlich zu verankern.

2. Im Hinblick darauf, dass im Rahmen der Zertifikate personenbezogene Gesundheitsdaten (die zudem ursprünglich aus dem Bereich der Hoheitsverwaltung stammen) verarbeitet werden, wird empfohlen, die Grundsatzentscheidung, anstelle einer einzigen (angemessen geprüften), etwa vom für das Gesundheitswesen zuständigen Bundesminister zur Verfügung gestellten Anwendung für die Überprüfung von Zertifikaten sämtliche am Markt vorhandenen Anwendungen von Dritten, die (behauptetermaßen) die Vorgaben nach § 4f Abs. 5 einhalten (ob dies in der Praxis tatsächlich überprüft werden kann bzw. überprüft werden wird, ist unklar), zuzulassen, nochmals grundlegend zu überdenken.

3. Das in § 4f Abs. 1 letzter Satz ausdrücklich vorgesehene Unterbleiben der Authentifizierung des Überprüfenden hat Auswirkungen auf das Auskunftsrecht der betroffenen Person, da damit eine Beauskunftung der Identität von Empfängern im Rahmen des datenschutzrechtlichen Auskunftsrechts (vgl. Art. 15 Abs. 1 lit. c DSGVO) in Bezug auf die Überprüfer des Zertifikats wohl verunmöglicht wird. Es wird darauf hingewiesen, dass gesetzliche Beschränkungen der datenschutzrechtlichen Betroffenenrechte nur im Rahmen der Vorgaben des Art. 23 DSGVO zulässig sind, die vorliegend nicht erfüllt zu sein scheinen.

4. Die in § 4f Abs. 2 vorgesehene Identifizierung anhand „einer gesicherten elektronischen Vorzeigemethode“ erscheint präzisierungs- und erläuterungsbedürftig. Diesbezüglich wird auf die für E-Government-Angelegenheiten zuständige Abteilung im Bundesministerium für Digitalisierung und Wirtschaftsstandort verwiesen.

5. Soweit ersichtlich, überlässt es § 4f Abs. 5 zur Gänze dem für das Gesundheitswesen zuständigen Bundesminister, in – nicht näher festgelegter Form – einen quelloffenen Code für die Verifizierung von Zertifikaten zu „veröffentlichen“. Im Hinblick darauf, dass es sich um personenbezogene Daten aus dem Bereich der Hoheitsverwaltung handelt und die Zertifikate besondere Kategorien personenbezogener Daten (Information über den Immunitätsstatus) beinhalten, sollten vor dem Hintergrund der Vorgaben des § 1 Abs. 2 DSG betreffend Eingriffe in das Grundrecht auf Datenschutz die datenschutzrechtlich gebotenen Vorgaben für den Zugriff im Wege von Anwendungen Dritter auf gesetzlicher Ebene näher determiniert werden.

6. Im Hinblick auf § 4f Abs. 6 stellt sich die Frage, wie die Einhaltung des Verbots jeder „über das für die Überprüfung des Zertifikats unbedingt erforderliche Ausmaß hinausgehende[n] Verarbeitung“ überprüft werden kann. Soweit der Überprüfende sich einer von Dritten zur Verfügung gestellten Anwendung bedient, wird überdies auf die obenstehende Anmerkung zu § 4f Abs. 2 verwiesen.

Zu Z 16 (§ 5a Abs. 8):

Nach § 5a Abs. 8 kann der Durchführende eines Screeningprogramms der betroffenen Person den Nachweis über das Testergebnis auch in Form eines Testzertifikats (§ 4c) ausstellen. Als Durchführende eines Screeningprogramms nach § 5a dürften der für das Gesundheitswesen zuständige Bundesminister (Abs. 1), die Landeshauptmänner (Abs. 1 letzter Satz) sowie der Bundesminister für Bildung, Wissenschaft und Forschung (Abs. 5) in Betracht kommen. § 4c sieht eine Ausstellung von Testzertifikaten jedoch nur durch den für das Gesundheitswesen zuständigen Bundesminister (im Wege des EPI-Service) vor. Diesbezüglich wird angeregt, die Möglichkeit der Ausstellung von Testzertifikaten durch alle Durchführenden eines Screeningprogramms zu ermöglichen (wobei diesfalls die Erforderlichkeit und Verhältnismäßigkeit einer (zusätzlichen) Verarbeitung im EPI-Service neu zu bewerten wäre).

Zu Z 19 (§ 28d Abs. 1 Z 5 bis 7):

Soweit § 28d Abs. 1 Z 7 Angehörige des tierärztlichen Berufs zur Abstrichnahme im Zusammenhang mit der COVID-19-Pandemie auch ohne ärztliche Aufsicht ermächtigt werden, wird darauf hingewiesen, dass diese insoweit vergleichbar strengen beruflichen

Verschwiegenheitspflichten und Regelungen zur Verarbeitung personenbezogener Gesundheitsdaten unterliegen sollten wie die übrigen zur Abstrichnahme befugten, dem Bereich der Humanmedizin zuzuordnenden Berufsgruppen.

III. Zu den Materialien

Aufgrund der Kürze der zur Verfügung stehenden Zeit ist eine Prüfung der übermittelten Materialien nicht möglich.

Punktuell wird darauf hingewiesen, dass die in den Erläuterungen zu Z 16 (§ 5a Abs. 8) enthaltene Bezugnahme auf einen „Abänderungsantrag, der am 3.5.2021 im Parlament zur Beratung gelangt“ nicht nachvollziehbar und jedenfalls durch konkretere Angaben zu präzisieren ist.

Diese Stellungnahme wird im Sinne der Entschließung des Nationalrates vom 6. Juli 1961 auch dem Präsidium des Nationalrates zur Kenntnis gebracht.

18. Mai 2021
Für die Bundesministerin:
Mag. Dr. Eckhard RIEDL

Elektronisch gefertigt