



Österreichisches Parlament
zH Parlamentsdirektion
Dr.-Karl-Renner-Ring 3
1017 Wien

per e-mail an begutachtung@parlament.gv.at

Klosterneuburg, am 27.8.2020

Betrifft: Stellungnahme zum Ministerialentwurf betreffend das Bundesgesetz, mit dem das Epidemiegesetz 1950, das Tuberkulosegesetz und das COVID-19-Maßnahmengesetz geändert werden

Sehr geehrte Damen und Herren,

zu den vorgeschlagenen Änderungen des Epidemiegesetzes 1950 nehmen wir wie folgt Stellung:

1. Die vorgeschlagenen Änderungen des Epidemiegesetzes 1950 sind grundsätzlich zu begrüßen.
2. Durch den vorgeschlagenen § 5 Abs 6 EpG nF soll ein spezifischer Rechtsrahmen für das Contact Tracing für Betriebe, Veranstalter und Vereine geschaffen werden. Diese Bestimmung wird unserem Verständnis nach im Besonderen für Gastronomiebetriebe und Eventveranstalter von hoher Bedeutung sein. Diese Branchen wurden durch die Maßnahmen zur Bekämpfung der COVID-19-Epidemie wirtschaftlich besonders hart getroffen, sodass Rechtssicherheit und Planbarkeit für diese Branchen von erheblichem Interesse sind.
3. § 5 Abs 6 1. Satz EpG nF soll wie folgt lauten: *„Betriebe, Veranstalter und Vereine sind – unbeschadet nach anderen Rechtsgrundlagen bestehender Erhebungs- und Aufbewahrungspflichten – verpflichtet, personenbezogene Kontaktdaten von Gästen, Besuchern, Kunden und Mitarbeitern, in deren Verarbeitung ausdrücklich eingewilligt wurde, zum Zweck der Erfüllung der Mitwirkungspflicht im Rahmen der Erhebung von Kontaktpersonen bei Umgebungsuntersuchungen für die Dauer von 28 Tagen aufzubewahren.“*

Schmelz Rechtsanwälte OG // Gesellschafter: Rechtsanwältin Mag. Eva Schmelz und Rechtsanwalt Mag. Dorian Schmelz
Sitz: Klosterneuburg // FN 476430h des LG Korneuburg // ADVM-Code: P 210258 // UID: ATU 72724901
Geschäftskonto: IBAN AT91 3236 7000 0001 3391 // Fremdgeldkonto: IBAN AT68 3236 7000 0001 3417 // BIC RLNWATWW367

KONTAKT KLOSTERNEUBURG (KANZLEISITZ)
adr: 3400 Klosterneuburg, Martinstraße 58a Top 2.17
tel: +43 2243 327 44
fax: +43 2243 284 23

KONTAKT WIEN
adr: 1090 Wien, Währinger Straße 16 Top 14
tel: +43 1 946 11 60
fax: +43 2243 284 23

KONTAKT ONLINE
mail: office@rechtampunkt.at
web: <https://rechtampunkt.at>
fb: <https://facebook.com/rechtampunkt>

§ 5 Abs 6 1. Satz EpG nF verwendet den Begriff der „*personenbezogenen Kontaktdaten*“. Dieser Begriff ist im Rahmen des EpG bisher singular. In dem im Rahmen der Covid-19-Krise eingeführten § 5a Abs 2 Z 2 EpG und § 5b Abs 2 Z 3 EpG wird der Begriff der „*Kontaktdater*“ verwendet und dieser zugleich mit „*Wohnsitz, Telefonnummer und E-Mail-Adresse*“ definiert.

Die angesprochenen „*Kontaktdater*“ werden in § 5a Abs 2 Z 2 EpG und § 5b Abs 2 Z 3 EpG, anders als im Entwurf zu § 5 Abs 6 1. Satz EpG nF, nicht als „*personenbezogert*“ definiert; materiellrechtlich ist aber durch den Wohnsitz, die Telefonnummer und E-Mailadresse eines Betroffenen in aller Regel eine konkrete natürliche Person identifizierbar und ein Personenbezug daher gegeben.

Ebenso findet der Begriff der „*Kontaktdater*“ in § 3a Abs 1 EpG Verwendung, wobei aus leg cit e contrario abzuleiten ist, dass der Name eines Betroffenen nicht dem Terminus der Kontaktdaten unterfallen soll. Was unter den „*Kontaktdater*“ im Sinn von § 3a Abs 1 EpG – systematisch vor den eingeführten § 5a Abs 2 Z 2 EpG und § 5b Abs 2 Z 3 EpG angeordnet – zu verstehen ist, wird nicht definiert. Der Verweis auf die „*erforderlicher*“ Kontaktdaten indiziert, dass die hier gemeinten Kontaktdaten mit jenen nach § 5a Abs 2 Z 2 EpG und § 5b Abs 2 Z 3 EpG nicht ident sind oder jedenfalls im Einzelfall nicht sein müssen.

Es wird daher angeregt, den Begriff der „*personenbezogenen Kontaktdaten*“ in § 5 Abs 6 1. Satz EpG nF legal zu definieren. Alternativ hier könnte im Rahmen des EpG ein einheitlicher Begriff der „*personenbezogenen Kontaktdaten*“ oder der „*Kontaktdater*“ verwendet und dieser einheitlich legal definiert werden.

Abschließend ist darauf hinzuweisen, dass nach § 5 Abs 6 1. Satz EpG nF die ausdrückliche Einwilligung des Betroffenen die (einzige) Rechtsgrundlage zur Verarbeitung von Kontaktdaten darstellen soll, eine ausdrückliche Einwilligung aber nach allgemeinem Datenschutzrecht jederzeit widerrufen werden kann. Es bleibt unklar, ob die Aufbewahrungspflicht nach § 5 Abs 6 1. Satz EpG nF rein an die ausdrückliche Einwilligung anknüpft und insofern dem Widerrufsrecht des Betroffenen derogiert, oder ob das Widerrufsrecht erhalten bleiben soll.

Unklar bleibt auch, wieso Mitarbeiter von Betrieben in die Verarbeitung ihrer Kontaktdaten zum Zweck der Erfüllung der Mitwirkungspflicht im Rahmen der Erhebung von Kontaktpersonen ausdrücklich einwilligen müssen. Nach aktueller Rechtslage führen Arbeitgeber üblicher Weise sowohl Datenbanken mit den Kontaktdaten ihrer Mitarbeiter als auch Arbeitszeitaufzeichnungen, sodass leicht rückverfolgbar ist, wann sich welcher Mitarbeiter im Betrieb aufgehalten hat. Diese Daten müssten uE nach aktueller Rechtslage des § 5 EpG auf Verlangen der Bezirksverwaltungsbehörden für Zwecke der Epidemiebekämpfung offengelegt werden. § 5 Abs 6 1. Satz EpG nF nimmt insofern eine Einschränkung der Rechte der Bezirksverwaltungsbehörden bzw der Mitwirkungspflichtigen der Betriebe vor, indem eine Verarbeitung der Kontaktdaten der Mitarbeiter deren ausdrückliche Einwilligung voraus setzt.

4. § 5 Abs 6 2. Satz EpG nF soll wie folgt lauten: *„Eine Verarbeitung der Daten zu anderen Zwecken ist nicht zulässig.“*

Eine systematische Interpretation legt nahe, dass unter dem Begriff der „*Daten*“ wiederum „*personenbezogene Kontaktdaten*“ zu verstehen sind.

Bei Anordnung einer eingeschränkten Zulässigkeit der Verarbeitung von personenbezogenen Kontaktdaten rein für Zwecke des Contact Tracing wird übersehen, dass in der (vor allem Nacht-)Gastronomie, im Tourismus, bei Veranstaltungen von Vereinsmitgliedern und in der Eventbranche Veranstalter in zahlreichen Fällen unabhängig von jeglichem Contact Tracing personenbezogene Daten ihrer Kunden verarbeiten, etwa um Gästelisten, Mitgliederlisten oder Mitarbeiterlisten zu führen oder Werbe- und Marketingzwecke abzuwickeln. Grundlage dieser Datenverarbeitung sind nicht unbedingt Erhebungs- und Aufbewahrungspflichten, sondern Erhebungs- und Aufbewahrungsrechte.

Werden personenbezogene Daten von Kunden auch für Zwecke des Contact Tracing erfasst, kommt es naheliegender Weise zu einer Verknüpfung des personenbezogenen Datums des Namens des Kunden mit seinen in vielen Fällen bereits auf gesonderter Rechtsgrundlage – üblicher Weise der ausdrücklichen Einwilligung des Betroffenen, oftmals auch der Notwendigkeit zur Erfüllung vertraglich übernommener Pflichten – verarbeiteten Kontaktdaten sowie den Bewegungsdaten.

Es wird angeregt, klarzustellen, dass personenbezogene Kontaktdaten von Kunden auch für andere Zwecke als solche nach § 5 Abs 6 1. Satz EpG nF verarbeitet werden dürfen, wenn dies auf einer anderen Rechtsgrundlage besteht, sofern es zu keiner Verknüpfung mit den zum Contact Tracing erforderlichen Bewegungsdaten kommt.

5. § 5 Abs 6 3. Satz EpG nF soll wie folgt lauten: *„Nach Ablauf der Aufbewahrungsfrist sind die Daten unverzüglich zu löschen.“*

Die Ausführungen unter Punkt 4. gelten sinngemäß.

Es wird angeregt, klarzustellen, dass die Löschpflicht nach § 5 Abs 6 3. Satz EpG nF nur dann eingreifen soll, wenn keine sonstige Rechtsgrundlage für eine anderweitige Verarbeitung (insb Speicherung) der personenbezogenen Kontaktdaten von Kunden besteht, dies mit Ausnahme der nach Ablauf der Aufbewahrungsfrist von 28 Tagen jedenfalls zu löschenden Bewegungsdaten des Kunden.

6. § 5 Abs 6 letzter Satz EpG nF soll wie folgt lauten: *„Betriebe, Veranstalter und Vereine haben geeignete Datensicherheitsmaßnahmen zu ergreifen.“*

Diese Verpflichtung ergibt sich bereits aus der DSGVO. Die nochmalige Anordnung im Rahmen des EpG erscheint als redundant und daher nicht erforderlich.

7. Insgesamt scheint der Ministerialentwurf zur Neufassung von § 5 EpG mit der bereits geltenden (Datenschutz-)Rechtslage nur suboptimal abgestimmt zu sein. Nachbesserungen, wie oben im Einzelnen dargelegt, sind für Zwecke der Rechtssicherheit und Planbarkeit der von leg cit betroffenen Personen empfehlenswert.

Mit freundlichen Grüßen

RA Mag. Dorian Schmelz
Schmelz Rechtsanwälte OG