

Die Verantwortlichkeit zur Einhaltung der sich aus der DSGVO ergebenden Pflichten ignorantia iuris non excusat – Unwissenheit schützt nicht vor Strafe

Mag. Samraa El Fohail

Die Datenschutzbehörde (DSB) hat die (verpflichtende) Eingabe der Verantwortlichen – einem medizinischen Ambulatorium, dessen Unternehmensgegenstand insbesondere die Diagnostik und Therapie allergischer Erkrankungen umfasst – mit welcher sie gemäß Art. 33 DSGVO die Verletzungen des Schutzes personenbezogener Daten gemeldet hat, zum Anlass genommen, ein amtsweiges Prüfverfahren einzuleiten. Im Ergebnis wurde mit (rechtskräftigem) Bescheid vom 16.11.2018, GZ DSB-D213.692/0001-DSB/2018, eine Vielzahl von Verstößen gegen Bestimmungen der DSGVO festgestellt und nach dem „Legalitätsprinzip“ im strafprozessualen Sinn nach § 25 Abs 1 Verwaltungsstrafgesetz 1991 – VStG, wonach Verwaltungsübertretungen von Amts wegen zu verfolgen sind, von der DSB ein Verwaltungsstrafverfahren eingeleitet.

Die der Beschuldigten zur Last gelegten Verstöße umfassten dabei Verletzungen in Bezug auf die Pflicht zur Durchführung einer Datenschutz-Folgenabschätzung gemäß Art. 35 DSGVO und zur Benennung eines Datenschutzbeauftragten gemäß Art. 37 DSGVO sowie Verstöße im Zusammenhang mit den Bedingungen für die Einwilligung in die Datenverarbeitung gemäß Art. 7 DSGVO und den Betroffenenrechten gemäß der Art. 12-14 DSGVO.

Die Beschuldigte hat sich im Rahmen ihrer Vernehmung (vgl. § 40 VStG) im Wesentlichen damit gerechtfertigt, dass sie auf (Fehl-)Informationen Dritter vertraut hätte bzw. sei sie bestrebt gewesen, Informationen in kurzer und prägnanter Form zur Verfügung zu stellen, um Patienten durch überbordende Informationen nicht zu überfordern.

Die DSB hat zum implizit geltend gemachten Rechtsirrtum festgestellt, dass dieser der Verantwortlichen vorwerfbar war, da sich diese – trotz Veranlassung

hiez – über den Inhalt der einschlägigen Normen nicht näher informiert hat. Eine diesbezügliche Erkundigungspflicht hat sich im vorliegenden Fall jedenfalls aus dem Unternehmensgegenstand der Beschuldigten, nämlich dem Betrieb eines medizinischen Ambulatoriums, ergeben. Die sich aus der Verarbeitung personenbezogener Daten ergebenden Pflichten ergeben sich aus der DSGVO und ist für deren Einhaltung jeder Verantwortliche selbst verantwortlich (vgl Art. 5 Abs 2 DSGVO).

Mit (nicht rechtskräftigem) Straferkenntnis vom 12. August 2019 wurde eine Strafe von € 50.000,00 verhängt, da die Beschuldigte folgende Tatbestände verwirklicht hat:

1. Die Beschuldigte, die mehrere Ärzte beschäftigt und deren Kerntätigkeit in der Verarbeitung von Gesundheitsdaten nach Art. 9 Abs 1 DSGVO liegt, hat gegen ihre Pflicht zur Bestellung eines Datenschutzbeauftragten verstoßen.
Dabei war insbesondere zu berücksichtigen, dass sich das Erfordernis eindeutig aus den einschlägigen Interpretationshilfen zur DSGVO ergibt (vgl. insbesondere die „Leitlinien zum Datenschutzbeauftragten“ die bereits vor In-Geltung-Treten der DSGVO mit 25.05.2018 verfügbar waren) und die „Privilegierung“ hinsichtlich der Nichtbestellung eines Datenschutzbeauftragten lediglich einzelne Ärzte trifft.
2. Die Beschuldigte hat gegen die Bestimmungen betreffend die Bedingungen für die Einwilligung dadurch verstoßen, indem sie den Patienten in Form eines zu unterfertigenden Formblattes eine Einwilligung abverlangte, die auf unklaren Informationen betreffend die Rechtsgrundlage fußten, einer Einwilligung nicht zugänglich waren, gegen das Widerrufsrecht verstoßen haben oder durch die zum

Nachteil der Betroffenen von Aspekten der Datensicherheit abgewichen werden sollte.

Dies dadurch, dass der Einwilligungserklärung nicht mit der erforderlichen Klarheit zu entnehmen war, für welche Datenverarbeitungen die Einwilligung die Rechtsgrundlage darstellt, mit der Einwilligung von der allfälligen Verpflichtung zur verschlüsselten Übermittlung an Dritte abgegangen werden sollte, die Patienten „unwiderprüflich“ einzuwilligen hatten, dass zur Durchführung der vereinbarten Dienstleistung Dritte (Auftragsverarbeiter iSd. Art. 28 DSGVO) herangezogen werden können sowie weiters, dass mit der Einwilligung ein Haftungsausschluss für etwaige Datenschutzverletzungen im Zusammenhang mit der Datenübermittlung als vereinbart galt.

3. Die Beschuldigte hat gegen ihre Informationspflichten nach Kapitel III, Abschnitt 2 DSGVO dadurch verstoßen, dass der zur Verfügung gestellten Information nicht zweifelsfrei entnommen werden konnte, ob diese nach Art. 13 oder Art. 14 DSGVO erteilt wird. Dabei wurde zudem – obwohl die Verantwortliche unstrittig besondere Kategorien personenbezogener Daten (nämlich Gesundheitsdaten) gemäß Art. 9 DSGVO verarbeitet – als Rechtsgrundlage ausschließlich Art. 6 DSGVO angeführt und die Patienten nicht auf ihr Recht auf jederzeitigen Widerruf der Einwilligung hingewiesen.
4. Die Beschuldigte hat gegen ihre Pflicht zur Durchführung von Datenschutz-Folgenabschätzungen gemäß Art. 35 DSGVO verstoßen, obwohl sich das Erfordernis durch einen Umkehrschluss sowohl aus den „Leitlinien zum Datenschutzbeauftragten“ als auch aus der DSFA-AV ergibt, die beide lediglich einzelne Ärzte von der Pflicht ausnehmen.

Die vorgeworfenen Zuwiderhandlungen waren jedenfalls der juristischen Person zurechenbar. Das pflichtwidrige Verhalten war der juristischen Person zuzurechnen, weil die für die Zuwiderhandlungen verantwortlichen natürlichen Personen zu der wirtschaftlichen Einheit gehören, die durch die Verantwortliche als juristische Person gebildet wird. Die Handlungen wurden von natürlichen Personen begangen, die für die juristische Person handlungsbefugt waren und folglich Handlungen im Namen der Beschuldigten setzen konnten.

Unter Beachtung des Art. 83 Abs 3 DSGVO – welcher in Abweichung zum mit § 22 Abs 2 VStG normierten Kumulationsprinzip – das Absorptionsprinzip anordnet, wonach bei einem Verstoß gegen gleiche oder miteinander verbundene Verarbeitungsvorgänge gegen mehrere Bestimmungen der DSGVO der Gesamtbetrag der Geldbuße nicht den Betrag für den schwerwiegendsten Verstoß übersteigt, wurde – unter Berücksichtigung der „Erschwerungs- und Milderungsgründe“ eine, den verwirklichten Tatunwert tat- und schuldangemessene „Gesamtstrafe“ von € 50.000,00 verhängt.

Im Fokus

Mag. Andreas Zavadil

Überwachungsstellenakkreditierungs-Verordnung (ÜStAkk-V)

Die Systematik der DSGVO geht von einer durchaus weitreichenden Selbstverantwortung von datenschutzrechtlich Verantwortlichen aus und sieht mit der Schaffung von Verhaltensregeln („Codes of conduct“) gemäß Art. 40 DSGVO eine Methode zur Selbstregulierung vor, um Rechtsunsicherheiten im Zusammenhang mit der DSGVO innerhalb einer spezifischen Branche zu beseitigen.

Ein wesentlicher Bestandteil dieser Selbstverantwortung im Rahmen der Schaffung von solchen Verhaltensregeln ist die obligatorische Überwachung von Verhaltensregeln, die einer Überwachungsstelle („monitoring body“) obliegt. Allerdings ist zu beachten, dass nur eine durch die Datenschutzbehörde akkreditierte Stelle als Überwachungsstelle eingesetzt werden kann. Eine Überwachungsstelle muss daher zunächst einen Antrag auf Akkreditierung stellen.

Die Anforderungen an eine solche Akkreditierung wurden auf nationaler Ebene gemäß Art. 40 Abs. 3 DSGVO, Art. 57 Abs. 1 lit. p DSGVO und § 21 Abs. 3 DSG in der [Überwachungsstellenakkreditierungs-Verordnung \(ÜStAkk-V\)](#), BGBl. II Nr. 264/2019 konkretisiert.

Die Akkreditierung als Überwachungsstelle erfolgt auf Grund eines schriftlichen Antrages an die Datenschutzbehörde unter Einhaltung der in der ÜStAkk-V normierten Voraussetzungen. Demnach hat eine Überwachungsstelle insbesondere ihre Unabhängigkeit und ihr Fachwissen nachzuweisen, Maßnahmen zur Verhinderung von Interessenkonflikten zu treffen und geeignete Überwachungs- und Streitbeilegungsverfahren im Zusammenhang mit den Verhaltensregeln zu implementieren.

Zu beachten ist, dass die Antragstellung als Überwachungsstelle auch für eine Organisationseinheit innerhalb jener Verbände und anderen Vereinigungen, welche die Verhaltensregeln gemäß Art. 40 Abs. 2 DSGVO ausgearbeitet, geändert oder erweitert haben, zulässig ist („interne Stellen“). Eine solche interne Stelle hat jedoch zusätzlich durch Erläuterung ihrer Organisationsstruktur darzulegen, weshalb eine Aufgabenerfüllung ohne Einflussnahme durch den Verband oder die Vereinigung möglich ist.

Zur effizienten Abwicklung der Verfahren ist es sinnvoll, dass sich Antragsteller auf Genehmigung von Verhaltensregeln und Antragsteller, die die Akkreditierung der entsprechenden Überwachungsstelle beantragen, koordinieren und zeitgleich ihre Anträge bei der Datenschutzbehörde einbringen. Im Hinblick auf jene Verhaltensregeln, die bereits unter der Bedingung der (späteren) Akkreditierung einer Überwachungsstelle genehmigt wurden, ist festzuhalten, dass die mit der Unterwerfung unter die Verhal-

tensregeln verbundenen Wirkungen eintreten, sobald eine entsprechende Überwachungsstelle für diese Verhaltensregeln akkreditiert wurde, die Bedingung also erfüllt wird.

Ausgewählte Entscheidungen der DSB

■ DSB-D123.957/0003-DSB/2019, Verarbeitung (insbesondere Erhebung) personenbezogener Daten aus der PsychotherapeutInnenliste des BMASGK für ein privat betriebenes Online-PsychotherapeutInnen-Verzeichnis

Im Bescheid vom 19. August 2019, GZ: DSB-D123.957/0003-DSB/2019, hatte sich die Datenschutzbehörde mit einer behaupteten Verletzung im Recht auf Geheimhaltung (§ 1 DSG) und im Recht auf Information (Art. 14 DSGVO) zu befassen.

Der Beschwerdeführer ist als praktizierender Psychotherapeut in der vom Bundesministerium für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz (BMASGK) unter der Webadresse „psychotherapie.ehealth.gv.at“ veröffentlichten Liste eingetragen. Die Beschwerdegegnerin ist Betreiberin eines Service- und Infoportals betreffend Psychotherapie, worin ein für Besucher dieser Website kostenloses und im Verhältnis zur Liste des BMASGK technisch moderneres Online-PsychotherapeutInnen-Verzeichnis eingebettet ist.

Der Beschwerdeführer erachtete sich deswegen in seinem Recht auf Geheimhaltung (§ 1 DSG) verletzt, weil die Beschwerdegegnerin für das Grundgerüst ihres Online-Verzeichnisses unter anderem die (personenbezogenen) Daten des Beschwerdeführers – insbesondere ohne dessen Einwilligung – aus der Liste des BMASGK übernommen hatte. Darüber hinaus behauptete der Beschwerdeführer, dass die Beschwerdegegnerin insgesamt keine (hinreichende) Information gem. Art. 14 DSGVO erteilt habe.

Die Datenschutzbehörde wies die Beschwerde hinsichtlich der behaupteten Verletzung im Recht auf Geheimhaltung ab, weil die umfangreiche Interessenabwägung zugunsten der Beschwerdegegnerin ausgegangen war. Hinsichtlich der behaupteten Verletzung im Recht auf Information gem. Art. 14 DSGVO gab die Datenschutzbehörde der Beschwerde teilweise statt, da auch die im Verfahren nachträglich vorgelegte Datenschutzerklärung nicht in allen Punkten hinreichend war.

Dieser Bescheid ist nicht rechtskräftig.

■ DSB-D123.862/0008-DSB/2019, Zustellung der begehrten Auskunft während des Verfahrens durch die Datenschutzbehörde

Im Bescheid vom 2. September 2019 mit der GZ DSB-D123.862/0008-DSB/2019 hatte sich die Datenschutzbehörde mit der Frage zu beschäftigen, ob der Beschwerdeführer dadurch im Recht auf Auskunft verletzt wurde, indem ihm die Auskunft während des Verfahrens

vor der Datenschutzbehörde nicht durch die Beschwerdegegnerin selbst, sondern durch die Datenschutzbehörde zugestellt wurde.

Konkret wurde die während des Verfahrens vor der Datenschutzbehörde durch die Beschwerdegegnerin versendete postalische Briefsendung mit der Auskunft vom Beschwerdeführer nicht behoben.

Die Beschwerdegegnerin übermittelte diese Sendung auch der Datenschutzbehörde. Im Rahmen des sodann dem Beschwerdeführer gewährten Parteiengehörs nach § 24 Abs. 6 DSG wurde dem Beschwerdeführer die verfahrensgegenständliche Auskunft durch die Datenschutzbehörde zugestellt. Den Inhalt der Auskunft bemängelte der Beschwerdeführer nicht, jedoch bemängelte er, dass ihm diese nie durch die Beschwerdegegnerin zugestellt worden war.

Der österreichische Gesetzgeber hat für den Verantwortlichen in § 24 Abs. 6 DSG die Möglichkeit geschaffen, die behauptete Rechtsverletzung bis zum Abschluss des Verfahrens vor der Datenschutzbehörde zu beseitigen, indem er den Anträgen des Beschwerdeführers entspricht. Dem Wortlaut des § 24 Abs. 6 DSG ist nicht zu entnehmen, dass diese Reaktion während des Verfahrens vor der Datenschutzbehörde zwingend gegenüber dem Beschwerdeführer zu erfolgen hat. Auch durch eine Übermittlung dieser Reaktion an die Datenschutzbehörde, welche das Schreiben im Rahmen des Parteiengehörs sodann an den Beschwerdeführer weiterleitet, kann eine behauptete Rechtsverletzung nachträglich beseitigt werden. Denn Zweck des § 24 Abs. 6 DSG ist, dass der Beschwerdeführer Gelegenheit erhält, zur Reaktion des Beschwerdegegners Stellung zu nehmen und Gründe anzuführen, warum er die ursprünglich behauptete Rechtsverletzung nach wie vor als nicht beseitigt erachtet. Dieser Zweck wird nicht dadurch vereitelt, indem ihm die Reaktion auf seinen Antrag durch die Datenschutzbehörde übermittelt wird und nicht durch den Beschwerdegegner selbst. Sohin bleibt das Rechtsschutzinteresse des Beschwerdeführers gewahrt. Die Datenschutzbehörde sprach sohin im konkreten Fall aus, dass der Beschwerdeführer nicht in seinem Recht auf Auskunft verletzt wurde und wies die Beschwerde ab.

Dieser Bescheid ist rechtskräftig.

■ DSB-D123.874/0016-DSB/2019, Recht auf Auskunft betreffend Dokumente, die von einer Religionsgemeinschaft in einem verschlossenen Umschlag aufbewahrt werden

Mit Bescheid vom 29. August 2019 (GZ DSB-D123.874/0016-DSB/2019) hatte die Datenschutzbehörde unter anderem zu entscheiden, ob der Beschwerdeführer dadurch in seinem Recht auf Auskunft verletzt wurde, indem ihm die Beschwerdegegnerin, eine in Österreich anerkannte Religionsgemeinschaft, gewisse Unterlagen, welche sie in einem verschlossenen Um-

schlag aufbewahrt, nicht als Kopien bereitgestellt hat. Der Beschwerdeführer war aus der Religionsgemeinschaft der Beschwerdegegnerin ausgetreten.

Zunächst setzte sich die Datenschutzbehörde mit der Frage auseinander, ob die auf der Webseite der Verantwortlichen veröffentlichten weltweiten Datenschutzrichtlinien als Regelungen iSd Art. 91 Abs. 1 DSGVO zu qualifizieren sind und verneinte dies mit der Begründung, dass diese als nicht umfassend genug erscheinen, weshalb der Fall anhand der DSGVO zu beurteilen war.

Sodann war zu prüfen, ob der verschlossene Umschlag ein Dateisystem iSd Art. 4 Z 6 DSGVO ist. Unter Dateisystem ist nach der Begriffsbestimmung des Art. 4 Z 6 DSGVO jede strukturierte Sammlung personenbezogener Daten, die nach bestimmten Kriterien zugänglich sind, unabhängig davon, ob diese Sammlung zentral, dezentral oder nach funktionalen oder geografischen Gesichtspunkten geordnet geführt wird, zu verstehen. Der EuGH beschäftigte sich in seinem Urteil vom 10.6.2018 (C-25/17) mit dem Begriff des Dateisystems und führte darin aus, dass eine Datei dann nach bestimmten Kriterien sortiert ist, wenn sie leicht wiederauffindbar ist. Die personenbezogenen Daten müssen nicht in spezifischen Kartotheken oder Verzeichnissen oder einem anderen Recherchesystem enthalten sein. An diesem Kriterium orientierte sich die Datenschutzbehörde. Der verfahrensgegenständliche Umschlag ist mit Namen des Beschwerdeführers, dem Grund des Ausscheidens aus der Gemeinschaft und dem Austrittsdatum beschriftet. Dies dient der leichteren Wiederauffindbarkeit und der gezielten Suche von Personen. Es ist davon auszugehen, dass etliche Umschläge dieser Art von der Beschwerdegegnerin aufbewahrt werden, weshalb die Datenschutzbehörde zum Schluss kam, dass betreffend den verschlossenen Umschlag der sachliche Anwendungsbereich gemäß Art. 2 Abs. 1 DSGVO eröffnet ist.

Die Beschwerdegegnerin brachte vor, sie stelle dem Beschwerdeführer deshalb keine Kopien der Unterlagen im verschlossenen Umschlag bereit, weil ihr Vorgehen religionsrechtlichem Gewohnheitsrecht entspreche und weltweit seit Jahrzehnten geübte Praxis der Religionsgemeinschaft sei, häufig Sachverhalte vorliegen würden, die der Privat- bzw. Intimsphäre der Beteiligten zuzurechnen seien und der Schutz des Seelsorgergeheimnisses von höchster Bedeutung sei.

Nach Art. 15 Abs. 4 DSGVO darf das Recht auf Erhalt einer Kopie gemäß Abs. 3 die Rechte und Freiheiten einer anderen Person nicht beeinträchtigen. Dies schließt auch die Rechte des Verantwortlichen ein. ErwGr. 63 legt bei solchen Spannungsverhältnissen eine Interessenabwägung nahe und nennt beispielsweise Geschäftsgeheimnisse sowie Rechte des geistigen Eigentums. Die Datenschutzbehörde hatte zu prüfen, ob Rechte und Freiheiten der Beschwerdegegnerin im Sinne des Art. 15 Abs. 4 DSGVO einer Bereitstellung von Datenkopien entgegenstehen.

Nach ErwGr. 4 steht die DSGVO im Einklang mit allen Grundrechten und achtet alle Freiheiten und Grundsätze, die mit der Charta anerkannt werden, darunter unter anderem auch die Gewissens- und Religionsfreiheit.

Als Rechte der Beschwerdegegnerin kommen im vorliegenden Fall die ihr aus den Art. 15 StGG, Art. 9 EMRK und Art. 17 AEUV erwachsenden in Betracht. Diese schützen nicht nur die Rechte von einzelnen Gläubigen und Nichtgläubigen, sondern begründen auch ein Grundrecht auf korporative Religionsfreiheit.

Es stellte sich die Frage, ob durch eine Stattgabe der Beschwerde in die inneren Angelegenheiten der Religionsgemeinschaft eingegriffen würde. Die Datenschutzbehörde kam im gegenständlichen Fall zum Schluss, dass die Praxis der Beschwerdegegnerin, Umschläge, die Dokumente betreffend das Ausscheiden eines Mitgliedes aus ihrer Gemeinschaft enthalten, verschlossen aufzubewahren, eine innere Angelegenheit darstellt. Insofern handelt es sich um eine Frage, die die Datenschutzbehörde als staatliche Behörde nicht beurteilen darf. Eine Kopie der im verschlossenen Umschlag enthaltenen personenbezogenen Daten des Beschwerdeführers war daher nicht bereitzustellen und die Beschwerde war dahingehend abzuweisen.

Dieser Bescheid ist nicht rechtskräftig.

■ DSB-D123.594/0003-DSB/2019, Offenlegung der Zusammensetzung einer Schulnote an andere als den Betroffenen

Im Bescheid vom 2. August 2019, GZ: DSB-D123.594/0003-DSB/2019, hatte die Datenschutzbehörde im Zuge eines Beschwerdeverfahrens die Frage zu klären, ob die Beschwerdeführerin dadurch in ihrem Recht auf Geheimhaltung verletzt wurde, indem der Beschwerdegegner, ihr Lehrer, die genaue Zusammensetzung einer ihrer Schulnoten den Klassensprechern mitgeteilt hatte, um Unstimmigkeiten in der Klasse zu beseitigen.

Die Datenschutzbehörde hielt zunächst fest, dass ein Eingriff in das Grundrecht auf Geheimhaltung von Daten in nahezu jeder Form, somit auch durch mündliche Übermittlung erfolgen kann. Weiters stellte sie fest, dass es sich auch bei einer Schulnote um ein personenbezogenes Datum gemäß Art. 4 Abs. 1 DSGVO handelt.

Die Datenschutzbehörde verneinte eine allgemeine Verfügbarkeit der den Klassensprechern mitgeteilten Daten. Gesprächsgegenstand zwischen Beschwerdegegner und Klassensprechern war nicht nur die Schulnote der Beschwerdeführerin per se, sondern vielmehr eine detaillierte Information über das Zustandekommen dieser Note. Eine derartige Vorgangsweise ist von § 6 Abs. 2 der Leistungsbeurteilungsverordnung, auf welche sich der Beschwerdegegner berief, nicht gedeckt. Dem Vorbringen des Beschwerdegegners, er habe keine wesentlichen neuen Informationen weitergegeben, konnte nicht gefolgt werden. Die Datenschutzbehörde ging davon aus,

dass den Klassensprechern die genaue Notenzusammensetzung sicherlich nicht bekannt gewesen ist und die Mitteilung sehr wohl neue Informationen enthielt. Die Schutzwürdigkeit der Daten war somit jedenfalls zu bejahen.

Die Datenschutzbehörde übersah nicht, dass die Mitteilung an die Klassensprecher von der nachvollziehbaren Intention getragen war, Unstimmigkeiten im Klassenverband zu bereinigen, jedoch wäre als gelinderes Mittel eine Information der betroffenen Schülerin über die genaue Zusammensetzung der Note in Betracht gekommen.

Vor diesem Hintergrund gelangte die Datenschutzbehörde zu dem Ergebnis, dass eine Verletzung im Recht auf Geheimhaltung vorlag.

Dieser Bescheid ist nicht rechtskräftig.

■ DSB-D123.822/0005-DSB/2019, Kein Recht auf partielle Löschung bestimmter Daten im Rahmen eines Kunden-Bonusprogramms

Mit Bescheid vom 23. Juli 2019 zur GZ DSB-D123.822/0005-DSB/2019 hatte sich die Datenschutzbehörde mit der Frage zu beschäftigen, ob ein Recht darauf besteht, dass bestimmte Daten im Rahmen eines Kunden-Bonusprogramms gelöscht werden.

Bei der Beschwerdegegnerin handelt es sich um ein Einzelhandelsunternehmen, welches ein Kunden-Bonusprogramm betreibt. Der Beschwerdeführer nahm an diesem Kunden-Bonusprogramm teil und begehrte in weiterer Folge die Löschung gewisser personenbezogener Daten (u.a. im Hinblick auf Einkaufsort- und Zeitpunkt), während andere personenbezogene Daten (u.a. Stammdaten) im System der Beschwerdegegnerin weiterhin verarbeitet werden sollten. Die Beschwerdegegnerin führte - zusammengefasst - ins Treffen, dass es aufgrund des Aufbaus der Datenbank nicht möglich sei, partiell personenbezogene Daten zu löschen.

Die Datenschutzbehörde hielt zunächst fest, dass ein partieller Antrag auf Löschung im Hinblick auf gewisse Daten grundsätzlich möglich ist und sich ein Verantwortlicher seiner in der DSGVO postulierten Verpflichtungen nicht dadurch entziehen kann, indem er keine entsprechenden technischen und organisatorischen Vorkehrungen trifft, um den Anträgen nach Art. 12 Abs. 3 DSGVO entsprechen zu können.

Gleichzeitig wurde festgehalten, dass die Folge einer vollständigen Löschung, welche die Beschwerdegegnerin angeboten hat, jedoch keine Erschwernis oder Verhinderung des wirtschaftlichen Fortkommens darstellt. Anders formuliert: Konsequenz einer vollständigen Löschung ist lediglich, dass eine Teilnahme am Kunden-Bonusprogramm nicht mehr möglich ist, eine solche Nichtteilnahme nach derzeitiger allgemeiner Lebenserfahrung aber nicht mit nennenswerten wirtschaftlichen Nachteilen verbunden ist.

Anders zu beurteilen ist etwa die vollständige Löschung aus einer Bonitätsdatenbank, da mangels Treffers zu einer Abfrage dies zu einem Nichtabschluss eines Vertrags führen kann (vgl. den Bescheid vom 5. Dezember 2018 zur GZ DSB-D123.211/0004-DSB/2018, nicht rechtskräftig).

Im Ergebnis gestand die Datenschutzbehörde der Beschwerdegegnerin einen Spielraum für die Ausgestaltung ihres Kunden-Bonusprogramms im Rahmen der Privatautonomie und im Rahmen ihrer Erwerbsfreiheit zu und war diese nicht angehalten, entsprechende technische und organisatorische Maßnahmen zu treffen, d.h. ihr System umzugestalten, um eine partielle Löschung zu ermöglichen.

Die Beschwerde wurde daher abgewiesen und die Entscheidung ist rechtskräftig.

■ DSB-D123.652/0001-DSB/2019, Zulässigkeit der automatisierten Kennzeichenerfassung bei einer Parkgarage zwecks Abrechnung der Garagennutzung

Mit Bescheid vom 4. Juli 2019 zur GZ DSB-D123.652/0001-DSB/2019 hatte sich die Datenschutzbehörde mit der Frage der Zulässigkeit einer automatisierten Kennzeichenerfassung bei einer Parkgarage zwecks Abrechnung der Garagennutzung zu befassen.

Bei der Beschwerdegegnerin handelt es sich um die Betreiberin eines größeren Einkaufszentrums, welche die Nutzung einer Parkgarage zur Verfügung stellt. Bei der Einfahrt in die Parkgarage der Beschwerdegegnerin wurde vor Passieren des Einfahrtsschranken durch eine Kamera automatisiert das Kennzeichen des PKW des Beschwerdeführers erfasst. Der Beschwerdeführer behauptete eine Verletzung im Recht auf Geheimhaltung sowie einen Verstoß gegen das Koppelungsverbot, da – zusammengefasst - die Benutzung der Parkgarage nur dann möglich sei, wenn man die automatisierte Erfassung des Kennzeichens dulde. Die Beschwerdegegnerin stützte die gegenständliche Verarbeitung auf berechnigte Interessen nach Art. 6 Abs. 1 lit. f DSGVO.

Die Datenschutzbehörde hielt zunächst fest, dass neben dem Kennzeichen weitere personenbezogene Daten verarbeitet werden, nämlich der genaue Zeitpunkt und Ort, an dem sich der Beschwerdeführer als Halter (und gegenständlich auch Fahrer) befunden haben. Ebenso wurden die Informations- und Kennzeichnungspflichten offenbar nicht ordnungsgemäß umgesetzt, da der Verarbeitungszweck, nämlich die Erfassung des Kennzeichens zwecks Abrechnung der Garagennutzung, nicht am Schild vor der Einfahrt angeführt wurde.

Dies ist nach Ansicht der Datenschutzbehörde jedoch belanglos: Zwar ist im Rahmen einer Interessenabwägung auch auf die vernünftige Erwartungshaltung abzustellen, allerdings ist die automatisierte Kennzeichenerfassung zwecks Abrechnung der Garagennutzung nicht unüblich (vgl. den Bescheid der DSB vom 18. März 2019,

GZ DSB-D196.007/0005-DSB/2019, mit welchem Verhaltensregeln gemäß Art. 40 Abs. 5 DSGVO betreffend Garagen- und Parkplatzbetriebe in Österreich inhaltlich genehmigt wurden). Darüber hinaus hat die Beschwerdegegnerin auch geeignete technische und organisatorische Maßnahmen angeführt, um die Interessen des Beschwerdeführers entsprechend zu wahren (u.a. sofortige Löschung der personenbezogenen Daten nach Abwicklung der Abrechnung).

Die Datenschutzbehörde sieht die berechtigten Interessen in der Raschheit und Effizienz einer solchen Verarbeitung gelegen, um solche Kurznutzungsverträge (Parkgaragenbenutzung) abzuwickeln. Umgekehrt hat der Beschwerdeführer keine berechtigten Interessen ins Treffen geführt, insbesondere hat die Beschwerdegegnerin die Daten des Beschwerdeführers auch zu keinem anderen Zweck als zur Abwicklung der Abrechnung verarbeitet.

Auf einen etwaigen Verstoß gegen das in Art. 7 Abs. 4 DSGVO normierte „Koppelungsverbot“ war nicht einzugehen, da die Beschwerdegegnerin die Verarbeitung nicht auf eine Einwilligung gemäß Art. 6 Abs. 1 lit. a DSGVO gestützt hat. Eine Verletzung der Informationspflichten nach Art. 13 DSGVO war nicht Gegenstand des Verfahrens.

Die Beschwerde wurde daher abgewiesen und die Entscheidung ist rechtskräftig.

Ausgewählte Entscheidungen der Gerichte

Entscheidung des BVwG zur StA

Die RL (EU) 2016/680, die durch §§ 36 ff DSG in österreichisches Recht umgesetzt wurde, nimmt Gerichte im Rahmen ihrer justiziellen Tätigkeit von der Aufsicht durch die Aufsichtsbehörden aus (Art. 45 Abs. 2). Daneben können Mitgliedstaaten auch andere unabhängige Justizbehörden im Rahmen ihrer justiziellen Tätigkeiten von der Aufsicht ausnehmen.

Im zugrundeliegenden Verfahren war neben einer inhaltlichen Frage vor allem zu klären, ob der DSB eine Aufsichtskompetenz über die Staatsanwaltschaften zukommt.

Die DSB hatte im bezughabenden Bescheid (DSB-D123.461/0004-DSB/2018 vom 16.10.2018) ausgesprochen, dass es sich bei Staatsanwälten zwar um Organe der ordentlichen Gerichtsbarkeit handelt, jedoch – aufgrund ihrer Weisungsgebundenheit – nicht um unabhängige Justizbehörden; folglich hat sie eine Aufsichtskompetenz bejaht.

Das BVwG hat diese Rechtsansicht bestätigt (Erkenntnis vom 03.07.2019, GZ W256 2210459-1); diese Entscheidung ist rechtskräftig.

Gesetzesbegutachtung – Stellungnahmen

Die DSB hat zu folgenden Gesetzesvorhaben eine Stellungnahme abgegeben:

- E-Card Foto-Verordnung
- Änderung der SV-Datenschutzverordnung
- Novelle des Wr. Gebrauchsabgabengesetzes
- Integrationsgesetz-Durchführungsverordnung
- Strafvollzugsgesetz-Novelle 2019

Weblink:

- [Parlament aktiv: alle Stellungnahmen](#)

News

Folgende neue Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter nahmen ihre Tätigkeit in der DSB auf:

Herr **Mag. Michael Brückner** war im Bundesministerium für Verkehr, Innovation und Technologie tätig und unterstützt das Team der Juristinnen und Juristen in den Bereichen nationales und internationales Verfahren.

Herr **Maximilian Macho, LL.M.** (WU) studierte Wirtschaftsrecht an der Wirtschaftsuniversität Wien, war neben seinem Studium in einer Anwaltskanzlei tätig und unterstützt nun nach Absolvierung seiner Gerichtspraxis das Team der Juristinnen und Juristen in den Bereichen nationales und internationales Verfahren.

Frau **Mag. Anna Michelitsch** studierte Rechtswissenschaften an der Universität Wien und unterstützt nach vorheriger Tätigkeiten im Bundesministerium für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz das Team der Juristinnen und Juristen in den Bereichen nationales und internationales Verfahren.

Auch Frau **Antonia Reininger, LL.B.**, wird nach einem Studium des Europäischen Rechts in den Niederlanden bis Jahresende als Verwaltungspraktikantin in der Datenschutzbehörde vor allem hinsichtlich nationaler Verfahren unterstützend tätig sein.

Frau **Michaela Strauß** war in der Exekutionsabteilung des Bezirksgerichts Gänserndorf tätig und verstärkt nun das Team der Kanzlei.

Frau **Mag. Franziska Wollansky** studierte Rechtswissenschaften an der Universität Wien und unterstützt nach vorhergehender Tätigkeiten im Bundesdienst das Team der Juristinnen und Juristen in den Bereichen nationales und internationales Verfahren.

Impressum:

Medieninhaber, Herausgeber und Redaktion: Österreichische Datenschutzbehörde (DSB), Barichgasse 40-42, 1030 Wien, E-Mail: dsb@dsb.gv.at, Web: <http://www.dsb.gv.at>

Offenlegung gemäß § 25 Mediengesetz:

Der Newsletter der DSB ist ein wiederkehrendes elektronisches Medium (§ 1 Abs. 1 Z 5a lit. c MedienG); die gesetzlich gebotenen Angaben sind über folgenden Link abrufbar: <http://www.dsb.gv.at/impressum>.