

Stellungnahme des ULV zum Datenschutz-Anpassungsgesetz - Inneres, GZ: BMI-LR 1200/004-III/1/2018 des Bundesministeriums für Inneres vom 11. Jänner 2018

Der Verband des wissenschaftlichen und künstlerischen Personals der österreichischen Universitäten (ULV) erlaubt sich zum genannten Gesetzesentwurf nachfolgende Stellungnahme abzugeben, wobei der Schwerpunkt auf grundsätzlichen Themen liegt, die wiederholt in den Materiengesetzen angesprochen werden. Darüber hinaus werden einige besondere Aspekte thematisiert.

Protokollierungen dürfen aus Sicht des ULV nach den Erwägungsgründen zur DSGVO nicht eingeschränkt werden: „Die Identifizierung der Person, die personenbezogene Daten abgefragt oder offengelegt hat, sollte protokolliert werden und aus dieser Identifizierung sollte sich die Begründung für die Verarbeitungsvorgänge ableiten lassen. Dies sollte „so weit wie möglich“ erfolgen, und nicht „so weit wie möglich erforderlich ist“, was unseres Erachtens den Erwägungsgrund konterkariert. Abgesehen davon müsste aus unserer Sicht bei Abfragen generell das auch sonst übliche Vieraugenprinzip eingeführt werden.

Eine Einschränkung der Protokollierung oder aber die Zulässigkeit einer Nicht-Protokollierung z.B. bei Abfragen bzw. Verwendungsvorgängen, die kein Ergebnis liefern, würden jeweils entsprechende Programmadaptation erforderlich machen. Damit würden die in jedem EDV-System automatische Protokollierungen für jeden Zugriff zum Zwecke der Systemsicherheit zeitweise abgeschaltet werden müssen – aus unserer Sicht eine völlig unsachliche Vorgangsweise! Zwar ließen sich durch Lücken im Protokoll erfolgte Abschaltungen wohl finden, uns scheint aber mit diesen Maßnahmen allfälligem Daten-Missbrauch Tür und Tor geöffnet zu werden. Außerdem wird damit auch das Vertrauen in Behörden und in das Sicherheitswesen sowie das Ansehen der beteiligten Organwalter geschädigt, und damit möglicherweise auch das internationale Ansehen Österreichs.

Zur Wahrung der Rechtssicherheit sind daher aus Sicht des ULV Protokolldaten – selbstverständlich und insbesondere auch bei Zugriffen durch Exekutivorgane – grundsätzlich fünf Jahre sicher aufzubewahren. Darüber hinaus sind bei anhängigen Verfahren bezugnehmende Protokolle bis zu deren rechtskräftigen Abschluss als allfällige Beweismittel aufzubewahren. Die gegenüber dem DSG gewählte Verkürzung auf zwei Jahre wird aus den genannten Gründen abgelehnt. Die Bezugnahme auf die in der DSGVO normierte Datenminimierung gem. Art 5 DSGVO verfängt hier nicht, da es sich um Protokolldaten infolge von EDV-Verwendungen handelt.

Die neue **Rechtsfigur der „gemeinsamen Verantwortlichen“** im Sinne des Art. 26 DSGVO als Ersatz für den Begriff Informationsverbundsystem scheint in den einzelnen Materiengesetzen nicht ausreichend spezifiziert, insbesondere im Zusammenhang mit Fragen der Zuständigkeiten. Zuständigkeitskonflikte in Verbindung mit allfälligen Haftungsfragen laufen dem Datenschutzinteresse jedoch zuwider. In den EB werden mögliche Problemlagen antizipiert, in dem von zu treffenden Vereinbarungen gesprochen wird, um die

Zuständigkeiten bezügl. Berichtigung- und Lösungsverpflichtungen festzuhalten (siehe wiederholte Auslassungen in den EB). Im Kontext der in den EB festgelegten Ziele, wonach die jeweiligen Pflichten der gemeinsam Verantwortlichen durch Gesetz in transparenter Form festgelegt werden, bleiben die gegenständlichen Normen unserer Ansicht nach jedoch defizitär. Die Regelung der Verantwortlichen nach DSGVO ist klärungsbedürftig. ZB wird als Auftragsdatenverarbeiter das BMI genannt, gelegentlich „die Behörde“, manchmal der BM.

zB **§ 4 Meldegesetz**: Da die Signatur des BMI zu verwenden ist, ist wohl das BMI bzw. der Minister Verantwortlicher im Sinne der DSGVO und das BMI wohl auch der Auftragsverarbeiter? Dies sollte hier klar ausgeführt werden.

§16 (2) Meldegesetz Signatur=Verantwortlicher=BMI, hier „obliegt jedem Verantwortlichen“ und der Frage der „Amtshaftung“. Haftet hier **das** BMI? In **§16 (2a)** und in **§16a** ist **der** BMI jeweils Auftragsverarbeiter.

§ 22b Meldegesetz: Die Passbehörden werden als gemeinsam Verantwortliche definiert, unklar bleibt aber, wer Auftragsverarbeiter (=Datenbankbetreiber) ist? Hier sollte die Verantwortlichkeit wohl beim BMI liegen.

§ 18 (1b) Vereinsgesetz: Hier wird das BMI als Auftragsverarbeiter im Sinne der DSGVO bezeichnet. Dh, **das** BMI ist Verantwortlicher und Auftragsverarbeiter in einer „Person“. Später wird **der** BM auch als Verantwortlicher bezeichnet. Dies sollte klarer und einheitlich geregelt sein. Das DSGVO kennt nur natürliche Personen.

Es wird wiederholt festgehalten, dass bei der **Verarbeitung von personenbezogenen Daten zu wissenschaftlichen und historischen Forschungsprojekten oder statistischen Zwecken** Art. 15 (Auskunftsrecht), Art. 16 (Richtigstellung), Art. 18 (Einschränkung der Verarbeitung), Art. 21 (Widerspruch gegen Verarbeitung) nicht gelten sollen.

Selbst aus Sicht der damit angesprochenen WissenschaftlerInnen erscheint diese Einschränkung des Datenschutzes nicht nur bedenklich sondern sogar kontraproduktiv. Kommen z.B. Artikel 15 und 16 nicht zur Anwendung, können Daten nicht richtiggestellt werden. Dh dass eine wissenschaftliche Studie auf Falschdaten beruhen und somit möglicherweise zu falschen Ergebnissen führen kann, aus denen wiederum falsche Schlüsse verbunden mit entsprechenden fehlerhaften Wirkungen gezogen werden können. Das untergräbt das Vertrauen in jegliche wissenschaftliche Studie.

Des Weiteren darf das Recht auf Auskunft – wozu personenbezogene Daten verarbeitet werden – auch in Zusammenhang mit Wissenschaft, Forschung und Statistik nicht geschmälert werden. Wenn diese zu einer wissenschaftlichen Studie verwendet werden, muss der Zweck (zweckgebundene Verwendung von Daten) vorher öffentlich gemacht werden (Transparenz in der staatlichen Verwaltung) oder bereits gesetzlich bestimmt sein (zB Mikrozensus). Art. 18 DSGVO sollte dementsprechend gelten, dass die erhobenen Daten zweckgebunden für „diese“ Studie verwendet werden und nicht auch für weitere.

Grundsätzlich rechtfertigen die Verarbeitung von personenbezogenen Daten durch Wissenschaft, Forschung und Statistik keine Eingriffe in den Datenschutz. Da hier allenfalls

auch staatliche Behörden und sogar das/der verantwortliche BMI zu Zwecken der Wissenschaft, Forschung oder Statistik auf personenbezogene Daten unter Ausschaltung von zentralen Datenschutzrechten der Betroffenen zugreifen können, scheinen damit auch grundsätzliche verfassungsrechtliche und menschenrechtliche Aspekte thematisiert.

Diese Formulierung steht auch in Widerspruch zu den Vorgaben bzgl. statistischer und wissenschaftlicher Erhebungen, zu deren Zweck Daten selbstverständlich pseudonymisiert bzw. anonymisiert werden müssen. Allenfalls ergeben sich innerhalb und zwischen unterschiedlichen Materienetzen unterschiedliche Datenschutzqualitäten, die die Ziele des Datenschutzes aufzuheben vermögen. Es wird die juristische Rechtsvermutung für die Ausnahmebestimmungen zur Nichtanwendung maßgeblicher Datenschutzzinstrumente angelegt, wonach sowohl die Möglichkeit zur Einhaltung der gegenständlichen Rechtsschutzinstrumente in Abrede gestellt wird als auch die Unverhältnismäßigkeit des Aufwandes bei der Anwendung postuliert wird. Stattdessen wird zB die Verarbeitung von personenbezogenen Daten unter Ausschluss der Betroffenenrechte mit im öffentlichen Interesse liegenden Archivzwecken, wissenschaftlichen und historischen Forschungszwecken oder statistischen Zwecke immunisiert. Welchen Zweck die im Gegensatz dazu stehende Handlungsanleitung aus den EB („Jedenfalls sind aber vom Verantwortlichen geeignete Maßnahmen zum Schutz der Rechte und Freiheiten sowie der berechtigten Interessen der betroffenen Person zu ergreifen“ (vgl. Art. 14 Abs. 15 lit. b DSGVO, EB S 15)) verfolgt, ist nicht nachvollziehbar.

zB §52 (4a) Personenstandsgesetz In Ansehung der voranstehenden Ausführungen und Begründungen ist dieser Absatz (4a) wie analog auch an anderen Stellen **ersatzlos zu streichen!** Gleichfalls zutreffend auch bei **§ 16 b 5 Meldegesetz**.

Des Weiteren sollte das Folgende beachtet werden:

- Die Regeln der neuen Rechtschreibung sollte in den Normtext eingehalten werden.
- Die Verwendung der Fachbegriffe nach DSGVO Art 4 sollte vereinheitlicht werden.
- Unklar scheinen die Verwendung und die Bezugnahme der Begriffe DSG, DSG 2000 und/oder Datenschutzanpassungsgesetz.

§ 14 Meldegesetz Religionsbekenntnis und § 11 (4) Personenstandsgesetz: Die Meldedaten dürfen nicht nach dem Religionsbekenntnis geordnet werden. Die Einhaltung dieser Vorgabe ist technisch gesehen in einer Datenbank unmöglich, die Bildschirmmaske kann aber derartige Auswertungen verbieten. Abgesehen davon wird hier von der Gesamtmenge der Meldedaten gesprochen, im Umkehrschluss könnte man daher meinen, dass Auswertungen auch bezüglich des Religionsbekenntnisses aus Teilmengen zulässig wären.

Es böten sich hier folgende Lösungen an: Das Religionsbekenntnis wird in Zukunft nicht mehr gespeichert, da es ein „besonders geschütztes Datum“ und für das Melderegister irrelevant (Datenminimierung) ist, oder es wird in der Abfragemaske nicht ausgewiesen/angezeigt, und kann somit nicht beauskunftet werden.

Wie wird die Freiwilligkeit „das Religionsbekenntnis von sich aus bekannt [zu] geben“ nach DSGVO nachgewiesen? Um allfällig jeglichen informellen Druck zur Bekanntgabe zu

vermeiden und um zu einer eindeutigen Lösung zu kommen, wäre es das Einfachste, das Religionsbekenntnis nicht mehr zu erfassen. Dann kann weder danach gesucht (suchen heißt auch ordnen!) und auch nicht geordnet werden (wie im Meldegesetz gefordert).

§ 41 (3) Unklar bleibt, was mit den „Altdaten“ bei zB Namens- oder Geschlechtsänderung passiert?

§ 46 (4) Hier bedarf es einer Formulierungsklarstellung, da Daten des ZPR, die **zuerst** gelöscht werden, wohl **danach** dem Staatsarchiv **nicht** mehr übermittelt werden können.

§ 48 (4) und (4a) Die Textierung zum Datenabgleich scheint unklar, da einerseits Daten zu übermitteln sind, beim Adressaten auch automatisiert abgeglichen werden, aber erst im Bedarfsfall für die jeweiligen nach DSGVO Verantwortlichen zu aktualisieren sind.

§ 58 Es kann davon ausgegangen werden, dass unter der hier ohne nähere Kennzeichnung angesprochenen Behörde die Personenstandsbehörde gemeint ist. Im Sinne von Verantwortlicher nach DSGVO sollte um Uneindeutigkeiten zu vermeiden im gesamten Normtext eine einheitliche Behördenbezeichnung verwendet werden.

Sicherheitspolizeigesetz

§ 13a (3) Der Verweis auf das DSG scheint unklar.

Bundespräsidentenwahlgesetz

§ 3 (2) Der Begriff „Dateisystem“ scheint problematisch, da nicht eindeutig erkennbar ist, was damit gemeint ist. Handelt es sich hier um eine Datenbank? Nur diese kann konsistente Daten aufweisen, ein Dateisystem jedoch nicht.

Volksbefragungsgesetz

§ 6 (3) „lokale EDV-Datenverarbeitung“: Das Wort „EDV“ ist zu streichen, da nach DSGVO nicht zwischen elektronischen Datenverarbeitungen und geordneten physischen Daten und Dokumenten, zB auf Papier in Registern oder Ordnern gemacht wird.

Für das Präsidium des ULV

Mag. Dr. Christian Cenker (Vorsitzender)

Mag. DDr. Anneliese Legat (Stellvertreterin)

8. Februar 2018