



Bundeskanzleramt
Ballhausplatz 2
1014 Wien

BUNDESARBEITSKAMMER
PRINZ EUGEN STRASSE 20-22
1040 WIEN
T 01 501 65
www.arbeiterkammer.at
DVR 1048384

Ihr Zeichen	Unser Zeichen	Bearbeiter/in	Tel 501 65 Fax 501 65	Datum
BKA- 600.883/0005- V/8/2013	BAK/KS-GSt/DZ	Daniela Zimmer Gerda Heilegger	DW 2722 DW 2693	14.02.2013

Bundesgesetz, mit dem das Datenschutzgesetz 2000 geändert wird (DSG-Novelle 2012)

Sehr geehrte Damen und Herren!

Die Bundesarbeitskammer (BAK) bedankt sich für die Gelegenheit, zum übermittelten Gesetzesentwurf wie folgt Stellung zu nehmen:

Mit der Verwaltungsgerichtsbarkeitsnovelle 2012 wurde die Einrichtung von Verwaltungsgerichten und die Auflösung unabhängiger Verwaltungsbehörden, darunter auch die Datenschutzkommission (DSK), beschlossen. Bereits in unserer Stellungnahme vom 9.4.2010 zum Entwurf der Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2010 haben wir unseren Bedenken hinsichtlich der beabsichtigten Umgestaltung der Datenschutzkommission Ausdruck verliehen.

Vorgesehen ist nunmehr, dass ein neu eingerichtetes Bundesverwaltungsgericht ua auch Bescheide der Datenschutzbehörde überprüfen kann. Betroffen sind im Wesentlichen Bescheide aufgrund von Beschwerden wegen Verletzungen von Betroffenenrechten nach § 31 DSG (soweit diese nicht ohnedies vor den Zivilgerichten geltend zu machen sind).

Aufgrund von Artikel 28 der Datenschutzrichtlinie 95/46/EG haben die Mitgliedstaaten Kontrollstellen mit überaus weitreichenden Aufgaben vorzusehen, die die Einhaltung der auf der Richtlinie basierenden Datenschutzvorschriften in ihrem Hoheitsgebiet generell überwachen.

Entsprechend bedarf es nach der Auflösung der Datenschutzkommission der (Wieder-)Einrichtung einer Datenschutzbehörde im Sinne des Artikel 28. Die Funktion als Kontrollstelle nimmt bislang die DSK als Kollegialbehörde mit richterlichem Einschlag wahr.

Ab 2014 soll eine monokratische Datenschutzbehörde (Leiter plus Stellvertreter) an ihre Stelle treten. AK - und WKÖ - sollen nach Auflösung der DSK in den Vollzug des Datenschutzrechtes eingebunden sein als:

- fachkundige Laienrichter in den Senaten des Bundesverwaltungsgerichts, die über Berufungen gegen Bescheide der Datenschutzbehörde entscheiden.
- Teilnehmer eines Fachbeirats, der die Datenschutzbehörde unverbindlich berät.

Grundsätzlich ist hierzu anzumerken, dass durch die geplante Neugestaltung der Behörde Mitbestimmungsmöglichkeiten der Sozialpartner verloren gehen. Beweggründe in Richtung Verwaltungsökonomie sind zwar nachvollziehbar, überzeugen aber im Ergebnis nicht. Während derzeit BAK und WKÖ gleichrangig in die Entscheidungsfindung sowohl in generellen richtungsweisen Entscheidungen wie auch in die bescheidmäßige Behandlung von Einzelfällen eingebunden sind, würde nach der geplanten Neuregelung die Mitentscheidungsbefugnis in Einzelfällen in erster Instanz zur Gänze entfallen. Erst in zweiter Instanz würden die Sozialpartner über die Laienrichterfunktion wieder eingebunden werden. Überdies müsste sichergestellt werden, dass der Grad der Einbeziehung als Laienrichter auch tatsächlich eine angemessene Partizipation ermöglicht (zB durch rechtzeitige Zustellung der Akten, grundsätzlich kein Austausch während des laufenden Verfahrens).

Die **Laienrichterfunktion** stellt zumindest einen gewissen **Ausgleich** für die bisherigen Mitwirkungsbefugnisse der AK in der DSK dar. Ein **Fachbeirat**, der lediglich unverbindliche Anregungen gibt, **entspricht hingegen nicht annähernd den derzeitigen Partizipationsmöglichkeiten der Sozialpartner an der Entscheidungsfindung der Kollegialbehörde**. Aus BAK-Sicht sollte auch im Bereich des Schutzes kollektiver Datenschutzinteressen ein gleichwertiger Ersatz für die bisherige Einbindung der Sozialpartner vorgesehen werden: denn diesem Bereich kommt schon jetzt vergleichsweise größere, vor allem aber künftig wachsende gesellschaftspolitische Bedeutung zu.

Im Übrigen sollte im Falle der Einrichtung eines Fachbeirats der Bestellmodus nochmals überdacht werden. Insbesondere sollte die Möglichkeit von Ersatzmitgliedern vorgesehen werden und den Sozialpartnern die Auswahl der zu entsendenden Experten vorbehalten bleiben. Zudem ist die Verpflichtung der Datenschutzbehörde vorzusehen, mit dem Fachbeirat in grundlegenden Angelegenheiten zusammenzuarbeiten.

Zur Begründung dieses Anliegens:

Im Ombudsmannverfahren wird vorrangig der Firmenumgang mit personenbezogenen Daten untersucht. In diesem privatwirtschaftlichen Kontrollbereich ist eine ausgewiesene, breite rechtliche Expertise und viel Erfahrungswissen der Sozialpartner vorhanden. Dennoch soll dem Entwurf zufolge die bisherige verbindliche Einbindung von AK und WKÖ in die Entscheidungsprozesse bei der Kontrolle privatwirtschaftlicher Datennutzungen weitgehend entfallen.

Eine verbindliche Mitwirkung ist nur mehr – über die Funktion von Laienrichtern - bei Einzelbeschwerden nach § 31 DSG vorgesehen. Einzelbeschwerden beziehen sich allerdings – nicht zuletzt aufgrund der Zuständigkeitsvorschriften des DSG - überwiegend auf mutmaßliche Datenschutzverfehlungen von Behörden.

Die Einbindung von Laienrichtern ist ein überlegenswerter Ansatz. Auch die Bedeutung von Einzelfallentscheidungen vor einem Bundesverwaltungsgericht soll nicht geschmälert werden. Dennoch erlaubt sich die BAK anzumerken, dass Ombudsmannverfahren, Vorabgenehmigungen von unternehmerischen Datennutzungen und andere Kontrollmöglichkeiten im kollektiven Interesse, in der Regel eine ungleich größere Tragweite für ArbeitnehmerInnen und Verbraucher haben.

Naheliegender wäre es daher, gerade in diesem stark wachsenden Bereich,

- der rechts- und gesellschaftspolitisch besonders bedeutsam ist und
- wo ausgewiesene Branchen – und Unternehmenskenntnisse von externen Experten für die Entscheidungsfindung besonders nutzbringend sind

die verbindliche Mitwirkung der Sozialpartner zu erhalten.

So dienen bspw die Auflagen und Empfehlungen für die Datenverwendung im Rahmen des Ombudsmannverfahrens, der Registrierung und Vorabkontrolle von Datenanwendungen ganz generell dem Schutz der AK-Mitglieder unabhängig vom Nachweis einer Datenschutzverletzung im Einzelfall.

Für den Verbraucheralltag relevante Auflagen bzw. Empfehlungen für die Datennutzungspraxis der Banken, Google Street View, des ORF uvm. sind das Ergebnis eines erfolgreichen Zusammenwirkens von Experten mit unterschiedlichen Schwerpunktsetzungen im Kollegialorgan der DSK. Wir erlauben uns in diesem Zusammenhang auch auf die Stellungnahme der DSK zum vorliegenden Entwurf zu verweisen:

„Die Datenschutzkommission hat mit der Mitwirkung der Sozialpartner sowie der Länder an der Entscheidungsfindung aufgrund des horizontalen Charakters des Datenschutzrechts bisher gute Erfahrungen gemacht. Der nunmehrige Vorschlag sieht einen Fachbeirat vor, der zwar das Fachwissen erhalten soll, aber durch seine nicht verbindlichen Beschlüsse nicht mehr adäquat an den Entscheidungen der Datenschutzbehörde teilnehmen kann. Die Datenschutzkommission schlägt aufgrund der bisherigen guten Erfahrungen vor, die bisherige Einrichtung als Kollegialorgan, in dessen Zusammensetzung die Sozialpartner und die Länder weiter berücksichtigt werden, beizubehalten.“

Ein Fachbeirat kann sich allgemein und unverbindlich in die Behördenarbeit einbringen. Am Entscheidungsprozess unzähliger wichtiger, konkreter Rechtsfragen kann er jedoch nicht mitwirken. Dabei eröffnet das Datenschutzrecht über weite Strecken enormen Auslegungsbedarf und letztlich auch Spielraum für gesellschaftspolitische Wertungen.

Kenntnisse über firmeninterne Prozesse, Unternehmensusancen, Behörden- bzw Marktpraktiken und legitime Schutzbedürfnisse betroffener Arbeitnehmer- und KonsumentInnen sind bei den rechtlichen Abwägungen hilfreich.

So muss etwa das Vorbringen der Parteien im Ombudsmannverfahren, bei der Registrierung und Vorabgenehmigung praxisnah hinterfragt und bewertet werden.

Ob bspw „überwiegende berechnigte Interessen“ eine konkrete Datennutzung eines Unternehmens rechtfertigen oder die Vorgangsweise einer Behörde aus Datenschutzsicht „verhältnismäßig“ ist, erfordert rechtliche, organisatorische und technische „Branchen“-Kenntnisse. Dieses Erfahrungswissen über die näheren Arbeitsumstände, betrieblichen Gegebenheiten, technisch-organisatorischen Abläufe, Wettbewerbs- und Werbepraktiken und (vor-) vertraglichen Verhältnisse bei Verbrauchergeschäften sind deshalb eine wichtige Voraussetzung für eine lebensnahe, sachgerechte Beurteilung aller entscheidungsrelevanten Tatsachen- und Rechtsfragen.

Mit der Auflösung der Kollegialbehörde ginge jedenfalls ein breiter Wissens- und Erfahrungsbackground verloren, der letztlich dazu führt, dass die Ermittlungsverfahren aufwändiger und die Hinzuziehung externer Experten notwendig würden. Der Rückgriff auf das im Kollegialorgan vorhandene horizontale Wissen stellt in der Regel eine ausreichende und wesentlich kostengünstigere Alternative zu behördlichen Eigenrecherchen oder Auftragsgutachten dar.

Die Vollversammlung der AK für Wien sprach sich schon vor längerem mit Beschluss dafür aus, „die bestehende Datenschutzkommission beizubehalten und zu einer umfassenden, zeitgemäßen Kontrollstelle auszubauen.“ Eine Aufsplitterung einer Fachexpertise aufweisenden, effizient arbeitenden Behörde auf in Einzelfällen entscheidende Bundesverwaltungsgerichte und eine die Kontrollfunktion gemäß Art 28 der EU-Datenschutzrichtlinie ausübende Behörde erscheint nicht sinnvoll.

Eine solche Regelung

- verschlechtert die Mitbestimmung der Sozialpartner und damit die Möglichkeit, wichtige Inputs aus der Praxis einzubringen,
- verursacht erhöhten Verwaltungsaufwand statt geplanter Einsparungen
- und geht insofern auch am Ziel vorbei, als eines der Hauptziele der Verwaltungsgerichtsbarkeitsnovelle ist, den VwGH zu entlasten – wobei der Anteil an Fällen von der Datenschutzkommission aber vergleichsweise gering ist.

Zusammenfassend erscheint daher im Wesentlichen die Beibehaltung der derzeitigen Konstruktion der Datenschutzkommission sinnvoll - was organisatorischen Adaptierungen (zB Errichtung einer eigenen Geschäftsstelle, Ausgliederung aus dem BKA) nicht entgegensteht, um die vom EuGH geforderten Erfordernissen Unabhängigkeit herzustellen.

Jedenfalls wären aber analog zur angedachten Beziehung von Laienrichtern bei der Entscheidung über Einzelbeschwerden (die oft weniger nennenswerte kollektive Auswirkungen nach sich ziehen) **der jetzigen Lage vergleichbare Entscheidungsbefugnisse von Arbeitnehmer- und Arbeitgebervertretern auch bei der „kollektiven Datenschutzkontrolle“ vorzusehen.**

Weitere Anliegen:

Angeregt wird, anlässlich dieser Novelle auch eine (höchstwahrscheinliche) europarechtliche Vorgabe vorwegzunehmen (Artikel 79 des Entwurfes der Datenschutz-Grundverordnung vom 25.1.2012). Demnach soll die datenschutzrechtliche Aufsichtsbehörde auch befugt sein, verwaltungsrechtliche Sanktionen zu verhängen. Derzeit sind die allgemeinen Strafbehörden mit datenschutzspezifischen Anzeigen häufig überfordert, weshalb ein wirksamer Vollzug von Datenschutzvorschriften nicht immer gewährleistet ist. Unabhängig von künftigen EU-Vorgaben wäre daher eine Kompetenzverschiebung zur Datenschutzbehörde als Verwaltungsstrafbehörde erster Instanz überaus sachgerecht.

§ 36 Abs 3 Ziff 2 enthält eine vergleichsweise strenge Unvereinbarkeitsbestimmung (etwa im Vergleich zur Volksanwaltschaft). Vor diesem Hintergrund wird angeregt, den Bedarf strenger Standards nochmals zu prüfen.

Mit freundlichen Grüßen

Herbert Tumpel
Präsident
F.d.R.d.A.

Werner Muhm
Direktor
F.d.R.d.A.