

An das
Amt der Burgenländischen
Landesregierung
Europaplatz 1
7000 Eisenstadt

Per E-Mail:
post.vdl@bgld.gv.at

Mag. Birgit WESENER
Sachbearbeiterin

birgit.wesener@bmi.gv.at
+43 1 521 52-302918
Museumstraße 7, 1070 Wien

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

Geschäftszahl: 2022-0.237.626

Ihr Zeichen: VDL/L.L339-10002-7-2022

Entwurf eines Gesetzes mit dem das Burgenländische Kinderbildungs- und -betreuungsgesetz 2009 geändert wird; Begutachtung; Stellungnahme

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

I. Allgemeines

Es wird darauf hingewiesen, dass die Übereinstimmung des im Entwurf vorliegenden
Landesgesetzes mit dem Recht der Europäischen Union vornehmlich vom Amt der Burgen-
ländischen Landesregierung zu beurteilen ist.

II. Inhaltliche Bemerkungen

Zu Z 67(§ 33a):

Im Hinblick auf § 1 Abs. 2 DSG iVm Art. 18 B-VG und die Anforderungen an den Grad der
Bestimmtheit gesetzlicher Eingriffe in das Grundrecht auf Datenschutz hat der Verfassungs-
gerichtshof festgehalten, dass eine Ermächtigungsnorm iSd § 1 Abs. 2 DSG ausreichend
präzise, also für jedermann vorhersehbar, bezeichnen muss, unter welchen Voraus-
setzungen 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, Rz 64 ff).

Zudem dürfen nach dem allgemeinen Grundsatz gemäß Art. 5 Abs. 1 lit. b DSGVO Daten nur für „festgelegte eindeutige“ Zwecke verarbeitet werden. Daran anknüpfend bestimmt auch die Ermächtigung zur Erlassung nationaler spezifischer Rechtsgrundlagen in Art. 6 Abs. 3 DSGVO, dass der Zweck der Verarbeitung im nationalen Recht festgelegt sein muss. Somit setzt die Ableitbarkeit von Verarbeitungszwecken aus öffentlichen Aufgaben wiederum voraus, dass Letztere ausreichend konkret umschrieben werden.

Der gegenständliche Verarbeitungszweck in Abs. 1 „sofern diese für die Erfüllung der nach diesem Gesetz obliegenden Aufgaben im Rahmen ihrer Zuständigkeit nach diesem Gesetz erforderlich sind“ erfüllt diese Voraussetzungen im Hinblick auf die Datenverarbeitungen der Landesregierung, der Gemeinden sowie der Rechtsträger der Kinderbildungs- und -betreuungseinrichtungen nicht. Diesbezüglich ist auf die Grundsätze der Zweckbindung (Art. 5 Abs. 1 lit. b DSGVO) und der Datenminimierung (Art. 5 Abs. 1 lit. c DSGVO) sowie auf den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz gemäß § 1 Abs. 2 DSG hinzuweisen.

Es dürfen daher nur jene personenbezogenen Daten verarbeitet werden, die für die Erfüllung des konkreten Zwecks unbedingt erforderlich sind. In diesem Sinne sollten die jeweiligen genannten Verarbeitungszwecke in Abs. 2 den taxativ angeführten Datenarten in Abs. 3 jeweils konkret zugeordnet werden, um den Vorgaben des Verfassungsgerichtshofs für eine verfassungskonforme Ausgestaltung einer Eingriffsnorm zu entsprechen.

Zudem werden in Abs. 3 lit. i Gesundheitsdaten unter den taxativ angeführten Datenarten aufgezählt. Hierzu ist zu bemerken, dass besondere Kategorien personenbezogener Daten gemäß Art. 9 Abs. 1 DSGVO grundsätzlich einem Verarbeitungsverbot unterliegen; ihre Verarbeitung ist nur zu den in Art. 9 Abs. 2 DSGVO taxativ aufgezählten Zwecken zulässig. In den Erläuterungen sollte angeführt werden, auf welchen Tatbestand des Art. 9 Abs. 2 (ggf. iVm Abs. 3) DSGVO die jeweilige Verarbeitung gestützt wird, und die Verarbeitung der Datenarten, einschließlich deren Erforderlichkeit und Verhältnismäßigkeit, genau begründet werden.

In diesem Zusammenhang wird auf den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz gemäß § 1 Abs. 2 DSG hingewiesen. Überdies darf die Verarbeitung besonders schutzwürdiger Daten gemäß § 1 Abs. 2 zweiter Satz DSG nur unter Festlegung „angemessener Garantien“ für den Schutz der Geheimhaltungsinteressen der betroffenen Personen vorgesehen werden. Es sind daher im Gesetz selbst entsprechende Datensicherheitsmaßnahmen vorzusehen (zB besonders eingeschränkte Zugriffsrechte), ein bloßer Verweis auf die Notwendigkeit dieser Maßnahmen ist jedenfalls nicht ausreichend. Vor diesem Hintergrund sollte Abs. 7 nochmals geprüft und präzisiert werden.

Zudem sollte die in Abs. 6 vorgesehene, sehr allgemein gehaltene Übermittlungsermächtigung der Landesregierung an die Bundesbehörden „soweit dies zum Zweck der Erfüllung von Vereinbarungen nach Art. 15a B-VG erforderlich ist“ entsprechend der obigen Vorgaben konkretisiert werden.

III. Zu den Materialien

Zum Vorblatt:

Zur Wirkungsorientierten Folgenabschätzung:

Im Vorblatt wird zur Datenschutz-Folgenabschätzung gemäß Art. 35 DSGVO nichts ausgeführt. Nachdem der Entwurf unzweifelhaft die Verarbeitung zahlreicher personenbezogener Daten – einschließlich besonderer Kategorien personenbezogener Daten – regelt, wäre auch im Rahmen der (vereinfachten) wirkungsorientierten Folgenabschätzung zumindest darzulegen, ob für die im Entwurf geregelten Datenverarbeitungen eine Datenschutz-Folgenschätzung gemäß Art. 35 DSGVO erforderlich ist oder nicht.

Eine Datenschutz-Folgenabschätzung ist gemäß Art. 35 Abs. 1 DSGVO insbesondere in den Fällen des Abs. 3 – und damit etwa für die umfangreiche Verarbeitung besonderer Kategorien von personenbezogenen Daten gemäß Art. 9 Abs. 1 DSGVO oder von personenbezogenen Daten über strafrechtliche Verurteilungen und Straftaten gemäß Art. 10 DSGVO – erforderlich.

Grundsätzlich trifft eine Verpflichtung zur Durchführungen der Datenschutz-Folgenabschätzung gemäß Art. 35 DSGVO den Verantwortlichen der Datenverarbeitung. Eine allfällige Vorwegnahme der Datenschutz-Folgenabschätzung müsste gemäß Art. 35 Abs. 10 DSGVO bereits im Rahmen der allgemeinen Folgenabschätzung im Zusammenhang mit dem Erlass dieser Rechtsgrundlage erfolgen. Soweit dies (etwa für einzelne Datenverarbeitungen) nicht erfolgt, würde die Verpflichtung zur Durchführung der Datenschutz-Folgenabschätzung in diesem Umfang (wieder) den jeweiligen Verantwortlichen treffen.

Diesbezüglich wird auch auf das Rundschreiben des Bundeskanzleramtes-Verfassungsdienst vom 2. August 2017 betreffend die Überprüfung und Anpassung von Materiengesetzen aufgrund der Datenschutz-Grundverordnung (DSGVO) und des Datenschutz-Anpassungsgesetzes 2018, GZ BKA-810.026/0035-V/3/2017, hingewiesen, wonach die Durchführung der Datenschutz-Folgenabschätzung in den Erläuterungen gemäß den Vorgaben des Art. 35 Abs. 7 DSGVO vorgenommen werden sollte.

25. April 2022

Für die Bundesministerin:

Mag. Dr. Eckhard RIEDL

Elektronisch gefertigt