Landtag von Niederösterreich
Landtagsdirektion
Eing.: 19.04.2018
Ltg.-**96/A-1/8-2018**
R- u. V-Ausschuss

19.04.2018

ANTRAG

der Abgeordneten Mag. Schneeberger, Dr. Michalitsch, Hauer, Kaufmann, MAS, Ing. Schulz und Mag.[a] Tanner

betreffend das **NÖ Datenschutzgesetz 2018 (NÖ DSG 2018)**

Am 27. April 2016 wurde die Verordnung (EU) 2016/679 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten, zum freien Datenverkehr und zur Aufhebung der Richtlinie 95/46/EG (Datenschutz-Grundverordnung, DSGVO) beschlossen. Die DSGVO ist am 25. Mai 2016 in Kraft getreten, kommt ab 25. Mai 2018 zur Anwendung und hebt mit 25. Mai 2018 die Richtlinie 95/46/EG auf.

Obwohl die DSGVO grundsätzlich unmittelbar in den Mitgliedstaaten anwendbar ist, bedarf sie in zahlreichen Bereichen der Durchführung ins innerstaatliche Recht (z.B. die Errichtung einer Aufsichtsbehörde). Darüber hinaus enthält die DSGVO auch Regelungsspielräume („Öffnungsklauseln"), die von den Mitgliedstaaten genutzt werden können bzw. müssen.

Die erforderliche Durchführung der DSGVO hinsichtlich allgemeiner Angelegenheiten des Schutzes personenbezogener Daten, hinsichtlich derer dem Bundesgesetzgeber die Gesetzgebungskompetenz zukommt, erfolgte durch das Datenschutz-Anpassungsgesetz 2018, BGBl. I Nr. 120/2017. Die darin vorgesehenen Anpassungen im Datenschutzgesetz (DSG) treten mit 25. Mai 2018 in Kraft.

Zur Regelung der allgemeinen Angelegenheiten des Datenschutzes bei nicht automationsunterstützt geführten Daten („manuelle Daten") besteht eine Zuständigkeit des Landes für jene Angelegenheiten, in denen die Zuständigkeit zur Gesetzgebung Landessache ist. Auch diesbezüglich sind Regelungen zur Durchführung der DSGVO erforderlich, welche durch den das NÖ Datenschutzgesetzes 2018 vorgenommen werden sollen.

Mit In-Kraft-Treten des NÖ Datenschutzgesetzes 2018 soll das NÖ Datenschutzgesetz, LGBl. 0901, aufgehoben werden.

Der vorliegende Entwurf dient der Durchführung von Rechtsakten im Rahmen der europäischen Integration, weshalb kein Einspruchsverfahren stattfindet (Art. 27 Abs. 2 NÖ LV 1979).

Der Entwurf sieht die Mitwirkung der Datenschutzbehörde und des Bundesverwaltungsgerichts (2. Abschnitt des Entwurfs) bei der Vollziehung des Gesetzes vor. Dafür ist die Zustimmung des Bundes nach Art. 97 Abs. 2 und Art. 131 Abs. 5 B-VG erforderlich.

Zu den einzelnen Punkten im Detail:

Zu § 1:

Abs. 1:
Die DSGVO gilt gemäß Art. 2 Abs. 1 DSGVO für die ganz oder teilweise automatisierte Verarbeitung personenbezogener Daten sowie für die nichtautomatisierte Verarbeitung personenbezogener Daten, die in einem Dateisystem gespeichert sind oder gespeichert werden sollen.

Diesem sachlichen Anwendungsbereich entsprechend sowie aufgrund der im DSG und der Bundesverfassung festgelegten Kompetenzverteilung wird in § 1 Abs. 1 des Entwurfs der sachliche Geltungsbereich des NÖ Datenschutzgesetzes 2018 auf den Schutz nichtautomatisiert verarbeiteter personenbezogener Daten, die in Dateisystemen gespeichert sind oder gespeichert werden sollen, in Angelegenheiten, in denen die Gesetzgebung Landessache ist, festgelegt.

Weiters sollen durch das NÖ Datenschutzgesetz 2018 die notwendigen Regelungen für die Bestellung eines bzw. einer Datenschutzbeauftragten oder mehrerer Datenschutzbeauftragter für den Wirkungsbereich des Landes erlassen werden.

Als Wirkungsbereich des Landes werden jene Verantwortlichen und Auftragsverarbeiter zu verstehen sein, die Organe und Dienststellen des Landes Niederösterreich sind, unabhängig davon, ob diese weisungsfrei oder weisungsgebunden agieren.

Abs. 2:
Der Abs. 2 entspricht dem geltenden § 1 Abs. 2 NÖ Datenschutzgesetz, LGBl. 0901.

Zu § 2:

Abs. 1
Die Regelung zum Geltungsbereich im derzeit geltenden NÖ Datenschutzgesetz soll an die neuen Vorgaben des § 1 des Entwurfs angepasst werden. Die Regelung der §§ 2 bis 6 des Entwurfs sind nicht auf die Verarbeitung personenbezogener Daten juristischer Personen anzuwenden.

Abs. 2:
Um hinsichtlich der datenschutzrechtlichen Bestimmungen einen deckungsgleichen Anwendungsbereich mit der DSGVO zu erhalten, wird der Anwendungsbereich dieses Entwurfs ausdrücklich an Art. 2 Abs. 1 lit. c DSGVO angeglichen. Diese Regelung entspricht auch § 2 Abs. 4 zweiter Gedankenstrich NÖ Datenschutzgesetz in der geltenden Fassung.

Zu § 3:

Da sich die Begriffsbestimmungen unmittelbar aus Art. 4 DSGVO ergeben, haben die Begriffsbestimmungen des § 3 NÖ Datenschutzgesetz in der geltenden Fassung ersatzlos zu entfallen.

Abs. 1:
In Abs. 1 soll das Datengeheimnis des DSG übernommen werden. Mit § 6 DSG wird mangels einer expliziten Regelung des Datengeheimnisses in der DSGVO die

Regelungen des § 15 DSG 2000 inhaltlich beibehalten. Die Regelung entspricht auch § 15 NÖ Datenschutzgesetz in der geltenden Fassung.

Abs. 2:
Es sollen die Regelungen des DSG zu Datenverarbeitung zu spezifischen Zwecken übernommen werden. Bereits § 16 NÖ Datenschutzgesetz in der geltenden Fassung übernimmt Regelungen des DSG 2000 zu besonderen Verwendungszwecken. Da §§ 12 und 13 DSG auf die Verwendung von technischen Einrichtungen abstellen, erscheint eine Anwendung aufgrund des Anwendungsbereichs des Entwurfs nicht erforderlich.

Weiters soll § 4 Abs. 2 und 3 DSG im Anwendungsbereich des NÖ Datenschutzgesetzes 2018 Anwendung finden.

Zu § 4:

Die Grundsätze der Datenverwendung (nunmehr Datenverarbeitung) ergeben sich unmittelbar aus Art. 5 DSGVO, weshalb der derzeit geltende Regelungsinhalt des § 4 ersatzlos zu entfallen hat.

Abs. 1:
§ 18 Abs. 1 DSG legt die Datenschutzbehörde als einzige nationale Aufsichtsbehörde gemäß Art. 51 DSGVO fest. Mit Geltung der DSGVO (25. Mai 2018) soll die bestehende Datenschutzbehörde somit nationale Aufsichtsbehörde gemäß Art. 51 DSGVO werden, wobei diese auch für den Anwendungsbereich des NÖ Datenschutzgesetzes 2018 als Aufsichtsbehörde zuständig sein soll. Sie ist auch Strafbehörde und zuständig zur Verhängung von Geldbußen (vgl. § 22 Abs. 5 DSG). Dafür bedarf es der Zustimmung des Bundes nach Art. 97 Abs. 2 B-VG.

Abs. 2 bis 5:
Die Befugnisse der Aufsichtsbehörde werden in Art. 58 DSGVO festgelegt und sind weitgehend nicht durchführungsbedürftig. Jedoch bedarf es weiterer

Konkretisierungen insbesondere hinsichtlich der Überprüfung von Datenverarbeitungen und des Einschau- bzw. Betretungsrechts.

Abs. 2 des Entwurfs entspricht § 25 Abs. 4 erster Satz NÖ Datenschutzgesetz in der geltenden Fassung, wobei die Begriffe des Auftraggebers und Dienstleisters auf das Begriffsverständnis der DSGVO angepasst wurden. Die Regelung entspricht im Wesentlichen auch § 22 Abs. 2 DSG, wobei die Befugnis zur Inbetriebnahme der Datenverarbeitungsanlage mangels Anwendungsbereich bei der nichtautomatisierten Verarbeitung von personenbezogenen Daten nicht vorgesehen ist, und führt Art. 58 Abs. 1 lit. f DSGVO durch.

Abs. 3 des Entwurfs basiert auf § 25 Abs. 5 NÖ Datenschutzgesetz in der geltenden Fassung und berücksichtigt die Regelung des § 22 Abs. 3 DSG.

Abs. 4 des Entwurfs entspricht § 22 Abs. 3 DSG und dient der Durchführung von Art. 58 Abs. 5 DSGVO.

Abs. 6:
Die Verpflichtung zur Erstellung eines Tätigkeitsberichtes ergibt sich bereits grundsätzlich aus Art. 59 DSGVO. Dieser kann auch an andere nach dem Recht der Mitgliedstaaten bestimmter Behörden übermittelt werden. Der Bericht sollte daher an die Landesregierung übermittelt werden, wenn dieser auch das NÖ Datenschutzgesetz 2018 betreffende Ausführungen beinhaltet. Für die Bundesebene führt § 23 DSG Art. 59 DSGVO bereits näher aus.

Abs. 7:
Es sollen auch Entscheidungen der Datenschutzbehörde dieses Gesetz betreffend, die von grundsätzlicher Bedeutung für die Allgemeinheit sind, von der Datenschutzbehörde unter Beachtung der Erfordernisse der Amtsverschwiegenheit in geeigneter Weise veröffentlicht werden.

Zu § 5:

Anknüpfend an § 4 wird in § 5 bestimmt, dass grundsätzlich die Bestimmungen des DSG betreffend Rechtsbehelfe, Haftung und Sanktionen, einschließlich des Rechts der Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht, (§§ 24 bis 30 DSG) angewendet werden sollen. Im Hinblick auf die Zuständigkeit der Datenschutzbehörde und des Bundesverwaltungsgerichtes bedarf es der Zustimmung des Bundes nach Art. 97 Abs. 2 und Art. 131 Abs. 5 B-VG.

Abs. 1 bis 4:
Eine wortgleiche Übernahme der §§ 24 bis 30 DSG könnte im Hinblick auf den Anwendungsbereich des Entwurfs nicht eindeutig sein, weshalb eine Konkretisierung des Beschwerderechts nach § 24 Abs. 1, des Rechts auf Schadenersatz nach § 29 und der allgemeinen Bedingungen für die Verhängung von Geldbußen erforderlich erscheint.

Abs. 5:
Wird im Anwendungsbereich des Entwurfs eine Geldbuße verhängt, sollte diese nicht dem Bund sondern dem Land zufließen.

Zu § 6:

Abs. 1 und 2:
Im Rahmen des Art. 6 Abs. 2 und 3 sowie Art. 23 DSGVO und Kapitel IX der DSGVO iVm Erwägungsgrund 10 können die Mitgliedstaaten spezifischere Vorschriften zum Schutz Privater beibehalten oder erlassen. Derartige Regelungen sind auch im DSG vorgesehen und wurden durch Verweis entsprechend dem Anwendungsbereich in § 3 des Entwurfs übernommen. Darüber hinaus soll – wie bisher– auch das Datengeheimnis (§ 3 Abs. 1; § 6 DSG) beibehalten werden.

Um bei Verstößen gegen diese Verarbeitungen auch entsprechende Maßnahmen ergreifen zu können, sieht § 6 die Möglichkeit der Verhängung von Verwaltungsstrafen vor.

Aufgrund des Art. 84 DSGVO können die Mitgliedstaaten Vorschriften über andere Sanktionen für Verstöße gegen die DSGVO, insbesondere für Verstöße, die keiner Geldbuße gemäß Art. 83 DSGVO unterliegen, festlegen.

§ 6 soll demnach nicht zur Anwendung kommen, sofern die Tat einen Tatbestand nach Art. 83 DSGVO verwirklicht oder nach anderen Verwaltungsstrafbestimmungen mit strengerer Strafe bedroht ist; § 6 soll damit nur subsidiär zu diesen Tatbeständen zur Anwendung kommen. Die vorgesehenen Verwaltungsstraftatbestände umfassen daher Verstöße gegen jene Verpflichtungen, die durch nationale Durchführungsregelungen zur DSGVO vorgesehen sind und demnach gegebenenfalls nicht vom Anwendungsbereich von Art. 83 DSGVO umfasst sind.

Abs. 3:
Auch gegen juristische Personen sollen bei Verwaltungsübertretungen nach Abs. 1 und 2 Geldstrafen verhängt werden können.

Abs. 4:
Zum Erreichen des Ziels eines einheitlichen Rechtsschutzes soll die Datenschutzbehörde Strafbehörde sein. Über Beschwerden soll das Bundesverwaltungsgericht entscheiden. Im Hinblick auf die Zuständigkeit der Datenschutzbehörde und des Bundesverwaltungsgerichtes bedarf es der Zustimmung des Bundes nach Art. 97 Abs. 2 und Art. 131 Abs. 5 B-VG.

Abs. 5:
Unter Bezugnahme auf die Ausführungen zu Art. 84 DSGVO in Abs. 1 erscheint es sachgerecht, dass gegen Behörden und öffentliche Stellen keine Verwaltungsstrafen verhängt werden können. Diese Bestimmung schließt eine im Verhältnis zu § 30 Abs. 5 DSG bestehende Lücke, wobei § 30 Abs. 5 DSG aufgrund des § 5 Abs. 1 des Entwurfs bereits sinngemäß anzuwenden ist.

Zu § 7:

Zum Zweck der leichteren Lesbarkeit wird in den weiteren Bestimmungen des Entwurfs den Datenschutzbeauftragten betreffend davon Abstand genommen, diesen in der Mehrzahl zu bezeichnen. Selbstverständlich gelten die Bestimmungen betreffend den bzw. der Datenschutzbeauftragten auch für den Fall, wenn für den Wirkungsbereich des Landes mehrere Datenschutzbeauftragte bestellt werden.

Abs. 1 und Abs. 2:
Die Voraussetzungen für die Benennung eines bzw. einer Datenschutzbeauftragten werden in Art. 37 DSGVO unmittelbar anwendbar festgelegt und dürfen daher nicht übernommen werden. Nach Art. 37 Abs. 1 DSGVO benennen der bzw. die Verantwortliche und der Auftragsverarbeiter bzw. die Auftragsverarbeiterin auf jeden Fall einen Datenschutzbeauftragten bzw. eine Datenschutzbeauftragte, wenn

- die Verarbeitung von einer Behörde oder öffentlichen Stelle durchgeführt wird (mit Ausnahme von Gerichten, die im Rahmen ihrer justiziellen Tätigkeit handeln),
- die Kerntätigkeit des bzw. der Verantwortlichen oder des Auftragsverarbeiters bzw. der Auftragsverarbeiterin in der Durchführung von Verarbeitungsvorgängen besteht, welche aufgrund ihrer Art, ihres Umfangs und/oder ihrer Zwecke eine umfangreiche regelmäßige und systematische Überwachung von betroffenen Personen erforderlich machen, oder
- die Kerntätigkeit des bzw. der Verantwortlichen oder des Auftragsverarbeiters bzw. der Auftragsverarbeiterin in der umfangreichen Verarbeitung besonderer Kategorien von personenbezogenen Daten gemäß Art. 9 DSGVO oder von personenbezogenen Daten über strafrechtliche Verurteilungen und Straftaten gemäß Art. 10 DSGVO

besteht.

Falls es sich bei dem bzw. der Verantwortlichen oder dem Auftragsverarbeiter bzw. der Auftragsverarbeiterin um eine Behörde oder öffentliche Stelle handelt, kann für mehrere solcher Behörden oder Stellen unter Berücksichtigung ihrer

Organisationsstruktur und ihrer Größe ein gemeinsamer Datenschutzbeauftragter bzw. eine gemeinsame Datenschutzbeauftragte benannt werden.

Als Wirkungsbereich des Landes werden jene Verantwortliche und Auftragsverarbeiter zu verstehen sein, die Organe und Dienststellen des Landes Niederösterreich sind, unabhängig davon, ob diese weisungsfrei oder weisungsgebunden agieren.

Der bzw. die Datenschutzbeauftragte kann unbefristet oder befristet für die Dauer von maximal fünf Jahren bestellt werden, wobei eine mehrmalige Wiederbestellung zulässig sein soll.

Abs. 3 bis 6:
Art. 38 Abs. 3 DSGVO legt fest, dass der bzw. die Verantwortliche und der Auftragsverarbeiter bzw. die Auftragsverarbeiterin sicherzustellen haben, dass der bzw. die Datenschutzbeauftragte bei der Erfüllung der Aufgaben keine Weisung bezüglich der Ausübung dieser Aufgaben erhält.

Durch die Regelung des Abs. 4 soll klargestellt werden, dass der bzw. die Datenschutzbeauftragte jene Organe (als Verantwortliche oder Auftragsverarbeiter) informieren muss, von denen er oder sie bestellt wurde. Die Regelung soll das Unterrichtungsrecht nach Art. 20 Abs. 2 B-VG gewährleisten.

Der bzw. die Datenschutzbeauftragte und die für ihn oder sie tätigen Personen (z.B. Mitarbeiter des oder der Datenschutzbeauftragten) sind – soweit sie nicht besonderen Geheimhaltungsregelungen unterliegen (für öffentliche Bedienstete allgemein die Amtsverschwiegenheit) – bei der Erfüllung der Aufgaben in jedem Fall an die Wahrung der Geheimhaltung oder der Vertraulichkeit gebunden. Insbesondere sind sie damit auch zur Verschwiegenheit über die Identität der betroffenen Person sowie über Umstände, die Rückschlüsse auf die betroffene Person zulassen, verpflichtet, soweit sie nicht davon durch die betroffene Person befreit werden. Um das originäre Aussageverweigerungsrecht nicht zu unterlaufen, liegt die Entscheidung über die Inanspruchnahme oder Nichtinanspruchnahme dieses Rechts

jeweils bei der Person, der das gesetzliche Aussageverweigerungsrecht zusteht. Zugunsten Letzterer bestehende Beschlagnahmeverbote (vgl. § 157 Abs. 2 der Strafprozeßordnung – StPO, BGBl. Nr. 631/1975) müssen auf den Datenschutzbeauftragten bzw. die Datenschutzbeauftragte erstreckt werden, um eine Umgehung zu verhindern. Die Verschwiegenheitspflicht des bzw. der Datenschutzbeauftragten gilt nicht gegenüber der Datenschutzbehörde.

Abs. 7:
Dieser Absatz regelt das Ende der Bestellung von Datenschutzbeauftragten.

Zu § 8:

§ 8 des Entwurfs enthält den Durchführungshinweis.

Zu § 9:

§ 9 enthält Bestimmungen bezüglich des Inkrafttretens des Gesetzes, der Aufhebung des NÖ Datenschutzgesetzes, der Übergangsregeln und der Derogation.

Die Gefertigten stellen daher folgenden

A n t r a g :

Der Hohe Landtag wolle beschließen:

„1. Der beiliegende Gesetzesentwurf betreffend das NÖ Datenschutzgesetz 2018 wird genehmigt.

2. Die NÖ Landesregierung wird aufgefordert, das zur Durchführung dieses Gesetzesbeschlusses Erforderliche zu veranlassen."

Der Herr Präsident wird ersucht, diesen Antrag dem RECHTS- UND VERFASSUNGS-AUSSCHUSS zur Vorberatung zuzuweisen.