

Rechtsprechung des BVwG zur DSGVO und zum DSG

Wien, am 16. Dezember 2019
Wirtschaftskammer Österreich

Dr. Eva Souhrada-Kirchmayer

Beschwerde gegen Bescheide der DSB

Art. 78 DSGVO:

- Recht auf **gerichtlichen Rechtsbehelf gegen rechtsverbindliche Beschlüsse der Aufsichtsbehörde** (unbeschadet eines anderweitigen verwaltungsrechtlichen oder außergerichtlichen Rechtsbehelfs)
- Gerichtlicher Rechtsbehelf gegen **Untätigkeit** der Aufsichtsbehörde (wenn Aufsichtsbehörde sich nicht mit der Beschwerde befasst oder innerhalb von drei Monaten die bP über den Stand des Verfahrens nicht unterrichtet hat)
- Zuständiges Gericht: jenes, welches den Sitz im MS der Aufsichtsbehörde hat
- Wenn Stellungnahmen oder Beschlüsse des EDSA dem Beschluss der Aufsichtsbehörde vorangegangen sind, sind sie dem Gericht zuzuleiten – allenfalls Vorlage an den EuGH (ErwGr. 143)

Beschwerden an das BVwG I (§ 27 DSG)

- **Bescheidbeschwerde** (gegen Bescheide der DSB) – alle Parteien können Beschwerde erheben!
- **Säumnisbeschwerde** wie bisher
- **Neu: Beschwerde bei Nicht-Unterrichtung der bP über den Stand des Verfahrens innerhalb von drei Monaten**

Beschwerden an das BVwG II

- Senate mit einer **BerufsrichterIn**/einem **Berufsrichter** und **zwei fachkundigen LaienrichterInnen** (die auf Vorschlag der WKO und der BAK bestellt werden), die LR müssen mindestens fünf Jahre einschlägige Berufserfahrung und Kenntnisse des Datenschutzrechtes besitzen
- Bei Bescheiden, denen eine Stellungnahme oder Beschluss des EDSA vorausgegangen ist, ist diese/r dem BVwG zu übermitteln
- Vertretung der bP durch bestimmte Einrichtungen, Organisationen oder Vereinigungen möglich

Judikatur nach dem 25.5.2018

- BVwG entscheidet anhängige Altfälle nach der neuen Rechtslage
- Ausnahme: Zuständigkeit

Judikatur zum Recht auf Geheimhaltung

Geheime Videoaufnahmen von Sportlerinnen

W214 2219944-1/9E vom 3.9.2019

- Fußballtrainer filmte heimlich Fußballerinnen unter der Dusche, diese bemerkten dies, filmten das Video ab und löschten es auf dem Handy des Fußballtrainers
- Sie erhoben Beschwerde an die DSB
- DSB: Stattgebung, Verletzung im Recht auf Geheimhaltung
- Fußballtrainer beschwerte sich beim BVwG (keine Datenverarbeitung, weil bereits gelöscht) – Abweisung durch BVwG: rechtswidrige Datenverarbeitung war bereits durch das Erheben der Daten gegeben
- Keine ao. Revision erhoben

Säumnisbeschwerde

W214 2196366-2/6E vom 27.9.2018

- § 30-Verfahren gegen Sachverständigen – Foto des BF wurde in ein Gutachten aufgenommen, obwohl er nichts mit dem Unfall zu tun hatte, SV war beim DVR nicht gemeldet
- wollte § 31-Verfahren – bescheidmäßige Erledigung
- Schreiben der DSB mit Hinweis auf die Nichtzuständigkeit der DSB wurde nicht zugestellt
- Säumnisbeschwerde des BF an BVwG
- Stattgebung des BVwG, Setzung einer Frist unter Äußerung einer Rechtsansicht bezüglich Sachverständiger
- Ao. Amtsrevision der DSB
- VwGH Ra 2018/04/0194-3 vom 22.03.2019, Zurückweisung der Revision

Verletzung der Unterrichtungspflicht

W214 2223693-1/10E vom 9.12.2019

- DSB erteilte Mängelbehebungsauftrag, aber keine weitere Information über den Stand des Verfahrens
- Beschwerde an BVwG wegen Verletzung der Unterrichtungspflicht und Säumnis
- DSB holte die Unterrichtung nach
- DSB legte hinsichtlich der Unterrichtungspflicht die Beschwerde vor, holte den versäumten Bescheid innerhalb von drei Monaten nach und stellte das Verfahren ein.
- BVwG stellte das Verfahren bezüglich der Unterrichtungspflicht ein.

Judikatur zum Recht auf Auskunft

Auskunftserteilung von Bankdaten I

W211 2188383-1/9E vom 10.12.2018

- BF stellte ein Auskunftsbegehren über sämtliche seiner Daten, die seine Bank an eine Hausverwaltung weitergeleitet habe. Er erhielt eine Auskunft. Diese war zum Teil (z.B. hinsichtlich der Verpflichtungen nach dem Kapitalabflussgesetz und der verpflichtenden Meldungen im Rahmen von FATCA) sowie einiger Verarbeitungszwecke allgemein gehalten. Empfänger innerhalb der Bank und Kontobewegungen wurden nicht beauskunftet.
- BF beschwerte sich bei der DSB → Abweisung der Beschwerde

Auskunftserteilung von Bankdaten II

- Beschwerde an BVwG: tw. Stattgebung (hinsichtlich der allgemein gehaltenen Informationen und Verarbeitungszwecke sowie der Kontobewegungen), im Übrigen Abweisung (hinsichtlich de Verarbeitungszweckes „Vertragserfüllung“ und der „akzessorischen“ Leistungen zum Kerngeschäft Bankwesen)
- Empfängerbegriff gleichgeblieben, Judikatur zu „anderen Aufgabengebieten“ herangezogen
- O. Rev. zugelassen
- O. Rev. von der mP (Bank) erhoben

Auskunftserteilung von Bankdaten III

W258 2205602-1/8E vom 24.5.2019

- (urspr. BF bei der DSB) MP ersuchte ein Kreditinstitut, das Zahlungsdienste anbietet, um Auskunft über Überweisungen an zwei Hausverwaltungen über die vergangenen 5 Jahre (Hintergrund: Rechtsstreit).
- Bank verweigerte Auskunft (zahlungspflichtig nach dem ZaDiG !)
- Beschwerde an DSB – Stattgabe, Auftrag an (spätere) BF, die Daten zu beauskunften
- Beschwerde des Kreditinstituts an BVwG (DSB unzuständig, ZaDiG, unbegründetes Auskunftsbegehren)
- BVwG: Abweisung der Beschwerde, Ausführungen zum Verhältnis ZaDiG und DSGVO/DSGVO, Begründung des Auskunftsbegehrens nicht notwendig - keine o. Revision erhoben

Auskunftserteilung durch eine Kreditauskunftei I

W256 2217011-1/11E vom 24.10.2019

- MP (urspr. BF) wollte Auskunft von Kreditauskunftei
- Sie erhielt Auskunft, die sie als unvollständig erachtete, und beschwerte sich bei der DSB
- DSB: Stattgebung
- Kreditauskunftei erhob Beschwerde beim BVwG
- BVwG: Stattgebung in drei Punkten (Tragweite der Entscheidungsfindung und angestrebte Auswirkungen der Entscheidungsfindung, Kategorien von Daten, Bonitätsumfelddaten), Abweisung der Beschwerde bezüglich Logik der automatisierten Einzelentscheidung, generelle Berufung auf Betriebsgeheimnis nicht ausreichend
- O. Rev. zulässig.

Auskunftserteilung durch eine Kreditauskunftei II

W214 2221970-1/15E vom 9.12.2019

- Kreditauskunftei erteilte Auskunft über zwei konkrete Empfänger, aber nicht über die übermittelten Daten
- DSB wies die Beschwerde ab (es ist keine Auskunft über die konkret übermittelten Daten zu geben);
weitere wurde der Antrag auf Kostenersatz zurückgewiesen
- Beschwerde an BVwG; dieses ermittelte, dass die Daten noch vorhanden sind (siehe auch § 152 GewO)
- Stattgebung bezüglich Verletzung des Auskunftsrechtes (Wortlaut Art. 15 DSGVO, keine Schlechterstellung gegenüber der früheren Rechtslage)
- Abweisung bezüglich Kostenersatz
- O. Rev. zugelassen

Judikatur zum Recht auf Löschung

Verletzung des Löschungsrechts durch überschießende Löschung? I

W256 2213660-1/4E vom 22.8.2019

- BF verlangt von Kreditauskunftei Löschung seiner Bonitätsdaten
- Kreditauskunftei löscht sämtliche Daten des BF (auch Generalien)
- BF fordert „Wiederherstellung“ der Generalien – abgelehnt
- Beschwerde an DSB wegen Verletzung des Rechts auf Löschung: tw. Stattgebung – Verletzung im Recht auf Geheimhaltung und auf Löschung durch überschießende Löschung, aber Abweisung bezüglich Verletzung im Recht auf Berichtigung (weil Wiederherstellung nicht möglich)

Verletzung des Löschungsrechts durch überschießende Löschung? II

- Beschwerde an BVwG – Änderung des Spruches des Bescheides in komplette Abweisung, Kreditauskunftei ist zwar berechtigt, aber nicht verpflichtet, Daten über den BF zu verarbeiten (Verweis auf OGH, 1.10.2018, 6Ob 195/08g), eine Verletzung im Recht auf Geheimhaltung wurde nicht geltend gemacht
- Ausführungen zur Anwendbarkeit der DSGVO (DSB hat auf „Stichtag“ abgestellt und die alte Rechtslage angewendet)
- O. Revision zugelassen
- O. Amtsrevision der DSB

(Neue) Befugnisse

Anweisungsbefugnis gem. Art. 58 Abs. 2 lit. d I

W214 2207491-1/14E

- § 30-Verfahren – BF wollte anonym bleiben, Verwendung von GPS-Daten durch den Arbeitgeber zur Kontrolle von Arbeitnehmern, Arbeitgeber verwendete Einwilligungserklärungen
- Wirksamwerden der DSGVO – amtswegiges Verfahren
- Bescheid der DSB:
 - Feststellung, dass die Einwilligungserklärung nicht freiwillig erfolgte
 - Auftrag, binnen 4 Wochen bei sonstiger Exekution die Verarbeitungen in Einklang mit der DSGVO zu bringen
 - In der Begründung: allfällige Rechtmäßigkeit auf der Grundlage von Art. 6 Abs. 1 lit. f DSGVO war nicht von DSB zu überprüfen

Anweisungsbefugnis gem. Art. 58 Abs. 2 lit. d II

- Beschwerde an BVwG
- DSB: Gegenstand des Verfahrens war (nur) die Überprüfung der Einwilligungserklärung
- BVwG: (ersatzlose) Behebung, weil DSB im konkreten Fall nicht zuständig war, eine Anweisung nach Art. 58 Abs. 2 lit. d DSGVO zu erlassen (dafür war der Verfahrensgegenstand zu eng definiert)
- Ao. Amtsrevision erhoben

Verwaltungsstrafverfahren I

W211 2208885-1/19E vom 19.8.2019

- Kontrolle nach dem Glücksspielgesetz bei einem Wettlokal – dabei wurden Kameras entdeckt – Anzeige wegen des Verdachts auf Betrieb meldepflichtiger Videoüberwachungskameras und Nichtkennzeichnung einer solchen Anlage
- DSB forderte Verantwortlichen zur Rechtfertigung auf – keine Stellungnahme – Straferkenntnis auf Grundlage des § 62 iVm § 30 DSG (Überwachung öffentlicher Parkplätze, keine Protokollierung, keine Löschung der Daten binnen 72 Stunden, keine geeignete Kennzeichnung) – Strafe € 4.800.-, samt Kosten € 5.800.-

Verwaltungsstrafverfahren II

- Beschwerde an BVwG
- Frage der Bestimmtheit der natürlichen Person, deren Verhalten der juristischen Person zugeordnet werden soll – Befassung der Parteien – Stellungnahme der DSB
- **Behebung** des Bescheides und **Einstellung** des Verfahrens. Die DSB hat nicht festgestellt, das Verhalten welcher natürlichen Person der BF zugerechnet und als Sachverhaltselement und Grundlage für die Bestrafung herangezogen wurde
- Begründung: **Übertragbarkeit von VwGH Ro 2018/02/0023** auf den gegenständlichen Fall – DSB anderer Ansicht (wettbewerbsrechtliche Rechtsprechung des EuGH sei heranzuziehen) – aber: Verfahren nach Art. 83 DSGVO unterliegen den Verfahrensgarantien (auch) nach dem Recht der MS

Verwaltungsstrafverfahren III

- Keine Sanierbarkeit durch das BVwG:
Begrenzung der Sache im Beschwerdeverfahren,
mangelnde Tauglichkeit der Verfolgungshandlung
kann nicht nachgeholt werden – geht über
Präzisierung hinaus
- Ordentliche Revision zugelassen
- O. Amtsrevision erhoben

Verwaltungsstrafverfahren IV

W256 2222862-1/4E vom 16.10.2019

Das Fahrzeug des BF war mit zwei Dash-Cams ausgestattet

BF wurde in einen Unfall verwickelt, der andere Lenker beging Fahrerflucht

BF legte Fotos von Dash-Cam-Aufnahmen vor, auf denen das Kfz des anderen Lenkers erkennbar war

- DSB erließ Straferkenntnis, in dem auf einen bestimmten Tatzeitpunkt (Aufnahme anlässlich des Unfalls) abgestellt wurde
- BVwG: Verweis auf Ro 2015/04/0011 (Registrierungsverfahren von Dash-Cams): allein der Umstand, dass öffentlicher Raum gefilmt werde, bedeutet noch nicht das Fehlen einer entsprechenden rechtlichen Befugnis

Verwaltungsstrafverfahren V

Verweis auf Urteil des EuGH Rs C-212/13 vom 11.12.2014: Schutz des Eigentums, der Gesundheit und des Lebens des für die Verarbeitung Verantwortlichen und seiner Familie kann ein berechtigtes Interesse für eine Videoüberwachung des öffentlichen Bereichs durch Private darstellen
Ein überwiegendes Interesse, nicht gefilmt zu werden, kann im Fall eines konkreten Unfallgeschehens nicht angenommen werden, die Datenverarbeitung war daher gemäß Art. 6 Abs. 1 lit. f DSGVO gerechtfertigt
→ daher Aufhebung des Erkenntnisses und Einstellung des Strafverfahrens

O. Revision zulässig – Amtsrevision wurde erhoben

Verwaltungsstrafverfahren VI

W211 2210468-1/10E vom 25.11.2019

- Bei einem Imbissstand wurden drei Kameras montiert, eine davon filmte den öffentlichen Raum. Die Daten wurden 14 Tage lang gespeichert und die Videoüberwachung war nicht geeignet gekennzeichnet.
- BF hat die Kameras gekauft und mit Hilfe einer weiteren Person montiert. Er konnte die Aufzeichnungen abrufen. Er traf die Entscheidungen über die Anschaffung der Videoanlage, über die Installation sowie über den relevanten Betrieb.
- Nach Kenntnis des Rechtsirrtums wurden Speicherzeiten verkürzt und eine Kennzeichnung angebracht

Verwaltungsverfahren VII

- DSB: Straferkenntnis Strafe € 1.980 (+ € 180 Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens)
- Beschwerde an BVwG: Verantwortlicher ist der BF (eilvernommene Zeugin (= Eigentümerin) hat nicht die relevanten Entscheidungen getroffen)
- Nichtanwendbarkeit der §§12 und 13 DSG mangels Öffnungsklausel in Art. 6 Abs. 1 lit. f DSGVO → es wurden Art. 5 Abs. 1 lit. c – Datenminimierungsgebot und lit. e (Speicherbegrenzung) sowie die Transparenzverpflichtung/ Informationspflicht verletzt (Art. 5 Abs. 1 lit. a, Art. 12 und 13 DSGVO)

Verwaltungsstrafverfahren VIII

- Strafbarkeit gründet sich auf § 52 DSG 2000 (Zeitraum vor dem 25.5.2018) und Art. 83 Abs. 1 und 5 DSGVO.
- Erschwerungs- und Milderungsgründe, insb. hat der BF nach Kenntnis des Rechtsirrtums die Speicherdauer vermindert und eine Kennzeichnung angebracht. – daher Strafminderung auf € 1.200
- O. Revision zugelassen

Aussetzung bei internationalen Verfahren

W258 2220420-1/7E vom 24.10.2019

- BF: Beschwerde an DSB gegen eine juristische Person mit Sitz in D wegen Verletzung im Recht auf Auskunft
- DSB setzte Verfahren mit Bescheid „*bis zur Feststellung, welche Behörde für die inhaltliche Verfahrensführung zuständig und zur Entscheidung einer federführenden Aufsichtsbehörde bzw. des Europäischen Datenschutzausschusses*“ aus – BF: Beschwerde an BVwG
- BVwG: § 38 AVG nicht anwendbar – zum Zeitpunkt der Aussetzung war keine andere Behörde und kein anderes Gericht zuständig, es handelt sich auch um keine Vorfrage zur Hauptfrage, daher ersatzlose Behebung des Bescheides
- O. Revision zulässig, Amtsrevision erhoben

Fazit

- Verfahren werden zahlreicher
 - erste Entscheidungen in Strafverfahren
 - Noch kaum internationale Verfahren, Vorfrageproblematik
 - Nicht-Information innerhalb von 3 Monaten, (Nicht-) Genehmigung von Verhaltensregeln, neue Befugnisse
 - Säumnisfall
 - Hat man in der DSGVO auf eine Zusammenarbeit der Gerichte vergessen (siehe insb. Art. 60 DSGVO)?
 - Weitere Entwicklung der Anwendung von Art. 79 DSGVO?
 - Legistik gefordert!
- Mit wachsenden Herausforderungen ist zu rechnen!