

Bundesministerium für Justiz  
Museumstraße 7  
1070 Wien

per E-Mail: [team.pr@bmj.gv.at](mailto:team.pr@bmj.gv.at)

**ZI. 13/1 24/63**

**2024-0.336.854**

**BG, mit dem das Datenschutzgesetz geändert wird**

**Referent: Dr. Günther Leissler, Rechtsanwalt in Wien**

Sehr geehrte Damen und Herren!

Mit dem vorliegenden Gesetzesvorschlag soll das Bundesgesetz zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten (Datenschutzgesetz – DSG), BGBl I Nr 165/1999 idgF, geändert werden. Die Novelle ergeht in Reaktion auf das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofs vom 14.12.2022 zu G 287/2022, mit welchem dieser die bisherige Regelung des § 9 DSG (das „Medienprivileg“) für verfassungswidrig befunden hat. Die bisherige Regelung des "Medienprivilegs" schloss bei Datenverarbeitungen, die von Medienunternehmen zu journalistischen Zwecken vorgenommen werden, die Anwendbarkeit bestimmter Regelungen des DSG und bestimmter Kapitel der DSGVO aus. Dies war in den Augen des Verfassungsgerichtshofs zu undifferenziert und es wäre nach der Meinung des Höchstgerichts ein differenzierter Ausgleich zwischen den Datenschutzinteressen der betroffenen Personen und den durch Art 10 EMRK geschützten Anforderungen journalistischer Tätigkeit zu etablieren, welcher sich etwa an Einschränkungen in personeller, zeitlicher oder sachlicher Hinsicht zu orientieren habe. Mit dem vorliegenden Gesetzesentwurf soll nun in Entsprechung dessen das in § 9 DSG verankerte „Medienprivileg“ neu gestaltet und differenzierter geregelt werden. Der Österreichische Rechtsanwaltskammertag (ÖRAK) dankt für die Übersendung des Entwurfes und erstattet dazu folgende

### **Stellungnahme:**

Die angestrebte Neuregelung des „Medienprivilegs“ im Sinne des VfGH-Erkenntnisses wird vom ÖRAK grundsätzlich begrüßt Allerdings ist auf folgende Punkte hinzuweisen:

#### **1. Zum „datenschutzrechtlichen Redaktionsgeheimnis“:**

Im vorgeschlagenen § 9 Abs 1 Z 1 DSG wird der Verantwortliche von der Pflicht zur Offenlegung von Informationen befreit, die dem Schutz des Redaktionsgeheimnisses iS des § 31

MedienG unterliegen. Als gesondert definiertes „*datenschutzrechtliches Redaktionsgeheimnis*“ soll diese Privilegierung, insofern über § 31 MedienG hinausgehend, unmittelbar gegenüber der betroffenen Person wirken und damit insbesondere auch auf das Auskunftsrecht unter Art 15 DSGVO abzielen. Im vorgeschlagenen § 9 Abs 1 Z 5 wird diesbezüglich unterschieden, ob es bereits zu einer Veröffentlichung gekommen ist. Falls nein, wird das Auskunftsrecht absolut ausgeschlossen. Falls ja, soll das Auskunftsrecht zwar anwendbar sein, gleichwohl darf das Medienunternehmen im Einzelfall zum Schutz des datenschutzrechtlichen Redaktionsgeheimnisses die Auskunft verweigern.

Demgemäß gilt als Grundregel, dass das datenschutzrechtliche Redaktionsgeheimnis ein Medienunternehmen grundsätzlich von der Auskunftspflicht befreien soll. Jedoch lässt Abs 1 Z 5 das Auskunftsrecht nur vor dem Zeitpunkt der Veröffentlichung absolut entfallen. Nach dem Zeitpunkt der Veröffentlichung kann das Medienunternehmen zwar die Auskunft unter Berufung auf das datenschutzrechtliche Redaktionsgeheimnis verweigern, jedoch wird die Rechtmäßigkeit dieser Verweigerung gem Abs 1 Z 7 der datenschutzbehördlichen Prüfung unterstellt.

Diese Regelung lässt jedoch in kritischer Weise „chilling effects“ befürchten. Außerdem erscheint es auch kaum vorstellbar, ein Verfahren zur Frage führen zu können, ob sich ein Medienunternehmen zu Recht und in verhältnismäßiger Weise auf das datenschutzrechtliche Redaktionsgeheimnis berufen hat, ohne dabei zugleich Inhalte des Redaktionsgeheimnisses im Verfahren zu erörtern oder offen legen zu müssen. Es erscheint zudem unklar, in welchem Verhältnis Abs 1 Z 1, wonach Aussagen zum Schutz des „datenschutzrechtlichen Redaktionsgeheimnisses“ verweigert werden können, zu Abs 1 Z 7 steht, wonach glaubhaft zu machen ist, dass man sich zu Recht auf das Redaktionsgeheimnis berufen hat.

Aus der Sicht des ÖRAK hatte der Verfassungsgerichtshof auch nicht vor Augen, dass innerhalb des Redaktionsgeheimnisses in einen Zeitpunkt vor und nach Veröffentlichung von Berichten zu differenzieren wäre. Vielmehr erachtete der Verfassungsgerichtshof die Vorgängerbestimmung zum „Medienprivileg“ in ihrer Absolutheit als zu undifferenziert. Die Vorgängerbestimmung hatte in der Tat nicht zwischen Datenverarbeitungen, die unter das Redaktionsgeheimnis fallen, und zwischen sonstigen Datenverarbeitungen des Medienunternehmens unterschieden, sondern Datenschutzregelungen in Bausch und Bogen ausgeschlossen. Diese Undifferenziertheit hatte den Verfassungsgerichtshof zur Aufhebung der Bestimmung bewogen. Der Schluss aber, dass das Redaktionsgeheimnis *per se* zu undifferenziert ausgestaltet gewesen wäre, kann dem Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofs nicht entnommen werden.

Aus der Sicht des ÖRAK sollte daher das neu eingeführte „datenschutzrechtliche Redaktionsgeheimnis“ in seiner Wirkung klarer gestaltet werden. Im Sinne des vom Verfassungsgerichtshof geforderten Gebots zur Differenzierung mag zwar hinsichtlich des Rechts auf Auskunftserteilung zwischen dem absoluten Entfall dieses Rechts vor dem Veröffentlichungszeitpunkt und dessen grundsätzlicher Anwendbarkeit nach dem Veröffentlichungszeitpunkt unterschieden werden; im zweitgenannten Fall muss es dem Medienunternehmen in dem allfällig anschließenden Überprüfungsverfahren aber möglich sein, sich wirkungsgleich zu Abs 1 Z 1 auf sein Aussageverweigerungsrecht berufen zu können, ohne dabei Beweiskriterien, wie jenes der Glaubhaftmachung, erfüllen zu müssen und ohne durch eine allfällige Aussageverweigerung den Verfahrensverlust befürchten zu müssen. Aus der Sicht des ÖRAK ist dies im Interesse der Rechtssicherheit klarzustellen: Unklare Beweis- und Verfahrensregeln bergen das Risiko einer stark kasuistischen Rechtsentwicklung in sich, die nicht nur zu Lasten des Medienunternehmens, sondern auch zu Lasten des

Auskunftswerbers geht. Denn eine mangelnde Prognostizierbarkeit des Verfahrensverlaufs und des Verfahrensausgangs entfaltet unweigerlich auch eine abschreckende Wirkung für den Auskunftswerber.

Gleichzeitig weist der ÖRAK in diesem Zusammenhang auf den Umstand hin, dass der in Abs 1 Z 1 verwendete Begriff der „datenschutzrechtlichen Verfahren“ keinen gesetzlichen Terminus darstellt. Dieser sollte durch die Wendung „Verfahren, die datenschutzrechtliche Ansprüche zum Gegenstand haben“, oder eine ähnliche Formulierung ersetzt werden.

## 2. Zum Zeitpunkt der Veröffentlichung als rechtliches Kriterium

Ein zentrales Kriterium der Differenzierung bildet im vorgeschlagenen Gesetzesentwurf der Zeitpunkt der Veröffentlichung (des Medienberichts). Dieses Kriterium wurde vom Verfassungsgerichtshof zwar beispielhaft hervorgehoben, jedoch wäre aus der Sicht des ÖRAK vom Gesetzgeber hinreichender zu bestimmen, unter welchen Umständen von einer Veröffentlichung im gesetzlichen Sinn auszugehen ist. Denn abseits der in den Erläuterungen angesprochenen Fällen serieller Berichterstattungen ist zu bedenken, dass sich wiederholte Medienberichte zu einem Thema auch außerhalb der geplanten Struktur einer Serienberichterstattung verwirklichen können, so etwa wenn neue Umstände zu einem bereits abgeschlossen geglaubten Thema auftauchen. Die rechtserhebliche Veröffentlichung im Sinne des vorgeschlagenen Gesetzes sollte aus der Sicht des ÖRAK daher weniger vom Zeitpunkt der Berichtsveröffentlichung abhängen, sondern von jenem Zeitpunkt, ab dem ein öffentliches Interesse an weitergehender Berichterstattung über ein Thema zumindest unmittelbar nicht mehr gegeben scheint.

Gerade im Investigativjournalismus ist dann eine nachlassende Bereitschaft zur Preisgabe journalistisch wertvoller Information zu befürchten, wenn die Quellen dieser journalistischen Information damit rechnen müssen, dass unmittelbare oder mittelbare Umstände zu ihrer Person in den datenschutzbehördlichen Prüfverfahren nach erfolgter Veröffentlichung bekannt werden könnten. Umso mehr ist der Schutz des datenschutzrechtlichen Redaktionsgeheimnisses in verfahrensrechtlicher Sicht umfänglicher auszugestalten. Der Gesetzesentwurf etabliert zwar verfahrensrechtliche Garantien zu Gunsten des datenschutzrechtlichen Redaktionsgeheimnisses, wie etwa die „in-camera“ Regelungen des Abs 1 Z 7; allerdings greifen diese Regelungen nur im Verfahren vor der Datenschutzbehörde. Ungeachtet dessen ist der Rechtszug an das Bundesverwaltungsgericht eröffnet. Dieses verfügt über volle Kognitionsbefugnis und muss daher die Umstände des Falles erheben, die Verhandlungen vor dem Bundesverwaltungsgericht unterliegen der Volksöffentlichkeit und dem Beschwerdeführer bzw der betroffenen Person ist rechtliches Gehör zu den erhobenen Tatsachen zu gewähren. Um die „in-camera“ Schutzgarantien des datenschutzbehördlichen Verfahrens nicht im Rechtsmittelzug ihrer Wirkung zu berauben, wären aus der Sicht des ÖRAK äquivalente Verfahrensregelungen auch für das Rechtsmittelverfahren vorzusehen.

Wien, am 17. Mai 2024

**Der Österreichische Rechtsanwaltskammertag**

Dr. Armenak Utudjian  
Präsident

