

Das Grundrecht auf Datenschutz im Unternehmen

von
Maximilian Auer

1. Auflage

[Das Grundrecht auf Datenschutz im Unternehmen – Auer](#)

schnell und portofrei erhältlich bei beck-shop.de DIE FACHBUCHHANDLUNG

Verlag Österreich 2011

Verlag C.H. Beck im Internet:

www.beck.de

ISBN 978 3 7046 5622 3

Das Grundrecht auf Datenschutz im Unternehmen

unter besonderer Berücksichtigung
gesellschaftsrechtlicher Umstrukturierungen

von

Dr. iur. Maximilian Auer

VERLAG
ÖSTERREICH

Wien 2011



Biografische Informationen Der Deutschen Bibliothek

Die Deutsche Bibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <https://portal.d-nb.de/> abrufbar.

FWF Der Wissenschaftsfonds.



Gedruckt mit Unterstützung des FWF.



Alle Rechte vorbehalten.

Alle Angaben in diesem Fachbuch erfolgen trotz sorgfältiger Bearbeitung ohne Gewähr. Eine Haftung des Autors oder des Verlages ist ausgeschlossen.

ISBN 978-3-7046-5622-3

© Verlag Österreich GmbH, 2011
1010 Wien, Bäckerstraße 1
Tel.: +43-1-610 77-0, Fax: +43-1-610 77-502
e-mail: order@verlagoesterreich.at
<http://www.verlagoesterreich.at>

Satz: Lasersatz Weismayer, Wien



Vorwort

Das vorliegende Werk basiert im Wesentlichen auf meiner Dissertation, die im Herbst 2009 fertig gestellt wurde und im Sommer 2010 von der Universität Wien approbiert wurde. Seither veröffentlichte Judikatur und Literatur habe ich bei der Überarbeitung dieser Arbeit ebenso weitgehend berücksichtigt, wie die zwischenzeitliche Umsetzung der DSGVO-Novelle 2010. Sämtliche in der Arbeit angegebenen Links wurden zuletzt im Juni 2011 abgefragt.

Das Thema Datenschutz gewinnt in der Fachliteratur zunehmend an Raum und hat sich mittlerweile unter den verschiedensten Fragestellungen von einem Randgebiet in das Zentrum juristischer Kontroverse bewegt. Lange Zeit wurde dem Datenschutzrecht, sowohl im Schrifttum als auch in der Praxis, eine eher untergeordnete Bedeutung zugemessen. Dieser Umstand lässt sich auf mehrere Ursachen zurückführen: Zum einen muss bemerkt werden, dass sich die Bestimmungen des DSGVO für damit in der Praxis konfrontierte Nichtjuristen größtenteils abstrakt und kompliziert darstellen.

Damit macht sich bedauerlicherweise gerade bei solchen Unternehmen, für die die Datenverarbeitung einen wesentlichen Teil ihres Geschäftsfeldes ausmacht, eine gewisse Aversion gegen den Datenschutz bemerkbar. Zum anderen muss bei den von Datenverarbeitungen Betroffenen nach wie vor ein generell fehlendes Bewusstsein betreffend die Problematik einer oftmals allzu bereitwilligen Zurverfügungstellung personenbezogener Daten, konstatiert werden.

Es ist mittlerweile zur Tatsache geworden, dass die moderne Informations- und Kommunikationstechnologie in beinahe alle Bereiche des menschlichen Alltagslebens Einzug gehalten hat. Es werden in fast allen Lebenssituationen des Menschen Computer zur Bewältigung derselben eingesetzt.

Mit den unbestrittenen Vereinfachungen und positiven Effekten, die diese Entwicklung mit sich gebracht hat, gehen jedoch auch Gefahren einher, die sich durch die automatische Verarbeitung großer Mengen personenbezogener Daten ergeben können. Insbesondere die massenhafte Verwertung dieser Daten durch Unternehmen als Gut in einer globalisierten Wirtschaft stellt den Gesetzgeber vor die Aufgabe flankierend entsprechende gesetzliche Schutzmaßnahmen zu schaffen.

Soweit beinahe jede unternehmerische Tätigkeit Berührungspunkte zum Datenschutz auf. Die Privatsphäre und Persönlichkeit des einzelnen Menschen im Rahmen wirtschaftlicher Betätigungen, der elektronische Geschäftsverkehr sowie zahlreiche vertragliche Gestaltungs-

Vorwort

erfordernisse lassen dem Schutz personenbezogener Daten eine immer größer werdende Bedeutung zukommen.

Es sind vor allem das Spannungsfeld von Transparenz und Schutz der Vertraulichkeit sowie die vielfältigen Beziehungen, die sich dabei zu den einzelnen Gruppen von Betroffenen ergeben, die eine Behandlung des Themas Datenschutz im Unternehmen lohnend machen.

Ein Schwerpunkt wird hierbei auf den Vorgang gesellschaftsrechtlicher Umstrukturierungen gelegt. Der Erwerb von Unternehmen, bzw von Anteilen an solchen, gehört in der Wirtschaft mittlerweile zum täglichen Geschäft. Damit gehen zumeist zwangsläufig Veränderungen in den gesellschaftsrechtlichen Strukturen der Unternehmen einher, insbesondere werden bei diesen Vorgängen oftmals große Mengen personenbezogener Daten verwendet.

Die für den Kaufinteressenten besonders wichtige Information über die wirtschaftlichen Umstände des entsprechenden Unternehmens erfolgt dabei im Rahmen sog Due Diligence Prüfungen. Im Zuge derer ist gerade die umfassende Zurverfügungstellung personenbezogener Daten wesentliche Voraussetzung für den Erfolg einer geplanten Akquisition. Die Untersuchung des datenschutzrechtlichen Schicksals der dabei verwendeten Informationen ist somit ebenso angezeigt wie sinnvoll.

Weiters werden besondere Fragestellungen im Konzern erörtert sowie ein Überblick über datenschutzrechtlich relevante Sachverhalte in den Bereichen IT-Sicherheit, Arbeitsverhältnis und E-Commerce gegeben. Ein Exkurs widmet sich letztlich dem Datenschutz in der staatlichen Verwaltung in Bezug auf die wirtschaftliche Nutzung der dort verfügbaren Informationen.

Es ist dies nun der Ort, denjenigen zu danken, ohne die ich diese Arbeit nicht begonnen und beendet hätte. Herzlich danken möchte ich Herrn Univ.-Ass. Dr. *Christian Feltl*, LL.M., für die Anregung des Themas und wertvolle Diskussionen zu gesellschaftsrechtlichen Fragestellungen. Ich bedanke mich auch bei Herrn ao. Univ.-Prof. Dr. *Gerhard Strejcek* und Herrn ao. Univ.-Prof. Dr. *Christian Zib* für die Gutachten zu meiner Dissertation. Weiters möchte ich Herrn Dr. *Roland Bresich*, LL.M., Dank aussprechen, der mich auch nach seinem Ausscheiden aus dem Institut für Staats- und Verwaltungsrecht weiterhin mit konstruktiven Anregungen unterstützt hat. Ich danke an dieser Stelle auch meinen Eltern für ihre bedingungslose Unterstützung während meiner Promotionszeit, die die vorliegende Arbeit erst ermöglicht hat. Schließlich bin ich Frau Mag. *Barbara Wladasch* für die Durchsicht des Manuskripts zu Dank verpflichtet.

Wien, im Sommer 2011

Maximilian Auer

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	3
Inhaltsverzeichnis	5
Abkürzungsverzeichnis	13
I. Einleitung	17
A. Die Entwicklung des Datenschutzrechts in Österreich	17
1. Datenschutzrecht in Österreich	17
2. Die europarechtliche Entwicklung des Datenschutzes und ihre Auswirkungen auf das österreichische Daten- schutzrecht	19
II. Der durch das DSG geschützte Personenkreis	25
A. Natürliche und juristische Personen	25
B. Das Unternehmen als juristische Person	26
III. Grundsätzliche Überlegungen zum Datenschutz im Unter- nehmen	29
A. Neue Schutzbedürftigkeit der Betroffenen	30
B. Neue Wirtschaftsmechanismen	31
C. Datenschutzrechtliche Anforderungen an die Verwendung personenbezogener Daten durch Unternehmen	33
1. Vereinfachung durch Standard- und Musteranwen- dungen	33
2. Genehmigungspflichtiger Datenexport	34
IV. Gesetzliche Grundlagen für den Datenschutz im Unternehmen	37
A. Verfassungsrechtliche Grundlagen	38
1. Der Schutz personenbezogener Daten durch § 1 DSG ..	38
a) Das Grundrecht auf Geheimhaltung gem § 1 Abs 1 DSG	38
b) Einschränkungsmöglichkeiten – § 1 Abs 2 DSG	39
c) Rechte auf Auskunft, Richtigstellung und Löschung gem § 1 Abs 3 DSG	40
d) Die unmittelbare Drittwirkung des Grundrechts auf Datenschutz	41
2. Der Schutz personenbezogener Daten durch Art 8 EMRK	41
a) Personenbezogene Daten als Bestandteil der Privat- sphäre iSd Art 8 EMRK	41
<i>Auer, Das Grundrecht auf Datenschutz im Unternehmen</i>	5

Inhaltsverzeichnis

b) Art 8 EMRK als Grundlage für ein Recht juristischer Personen auf Datenschutz?	43
B. Ausgewählte Anwendungsfälle einfachgesetzlicher Grund- lagen	44
1. Schadenersatzrechtliche Konsequenzen widerrechtlicher Datenverarbeitungen	44
a) § 33 DSGVO als datenschutzrechtliche Spezialnorm . . .	44
b) Bewertung der unternehmensbezogenen Relevanz . .	45
2. Der Schutz personenbezogener Daten durch das MedienG.	46
a) Zum datenschutzrechtlichen Gehalt der §§ 7, 7a und 7c MedienG	46
b) Bewertung der unternehmensbezogenen Relevanz . .	47
3. Strafrechtliche Konsequenzen einer widerrechtlichen Datenverarbeitung nach dem DSGVO	48
a) §§ 51 und 52 DSGVO.	48
b) Bewertung der unternehmensbezogenen Relevanz . .	51
4. Der datenschutzrechtliche Gehalt der Delikte zum Ge- heimnisschutz nach dem StGB	51
a) §§ 118–124 u 148a StGB.	51
b) Bewertung der unternehmensbezogenen Relevanz . .	56
c) Strafbarkeit des Unternehmens selbst als juristische Person durch Verletzung des Datenschutzes?	57
5. Datenschutz als Persönlichkeitsrecht.	58
a) Datenschutzrechtliche Interpretation des § 16 ABGB .	58
b) Bewertung der unternehmensbezogenen Relevanz . .	59
6. Die Geheimhaltung von (personenbezogenen) Daten im Gesellschaftsrecht	59
a) § 24 GmbHG und §§ 84 und 99 AktG	60
b) Bewertung der unternehmensbezogenen Relevanz . .	63
7. Datenschutz durch Wettbewerbsrecht.	63
a) Der Schutz personenbezogener Daten durch § 11 UWG	64
b) Bewertung der unternehmensbezogenen Relevanz . .	64
8. Die Verarbeitung personenbezogener Daten als Geschäfts- inhalt und deren Reglementierung	65
a) § 151 GewO	65
b) Bewertung der unternehmensbezogenen Relevanz . .	68
9. Der Schutz personenbezogener Daten durch das Berufs- geheimnis	68
a) § 38 BWG als bereichsspezifisches Berufsgeheimnis . .	68

Inhaltsverzeichnis

b) § 91 WTBG	70
c) Bewertung der unternehmensbezogenen Relevanz ..	71
10. Die DSGVO-Novelle 2010	71
a) Überblick über die wichtigsten Änderungen	72
(1) Implementierung eines neuen Registrierungs-	
verfahrens	72
(2) Neu geschaffene Befugnisse der DSK.	73
(3) Informationspflicht bei Datenmissbrauch	73
b) Bewertung der unternehmensbezogenen Relevanz ..	74
C. Datenschutz durch Selbstregulierung in der Wirtschaft ...	75
1. Privacy Policies	75
2. Codes of Conduct	77
V. Gesellschaftsrechtliche Umstrukturierungen des Unternehmens	79
A. Begriff und Formen der Unternehmensumstrukturierung .	79
1. Verschmelzung	80
2. Spaltung	80
3. Umwandlung	81
B. Die Gesamtrechtsnachfolge als Wesensmerkmal von Ver-	
schmelzung und Spaltung.	82
C. Der datenschutzrechtliche Betroffenenbegriff bei Umstruk-	
turierungsmaßnahmen – Arten von personenbezogenen	
Daten	83
1. Unternehmensdaten	84
2. Mitarbeiterdaten.	85
3. Kundendaten	86
D. Die Weitergabe personenbezogener Daten im Zuge der Um-	
strukturierung	86
1. Problemaufriss	86
2. Umstrukturierungen als datenschutzrechtlich relevante	
Vorgänge	87
a) Datenschutzrechtliche Interpretation der Gesamt-	
rechtsnachfolge.	87
b) Personenbezogene Daten als von der Gesamtrechts-	
nachfolge umfasstes Vermögen?	90
c) Faktischer Informationsaustausch im Vorfeld der	
Umstrukturierung	93
3. Konsequenzen des Vorliegens einer Übermittlung – mög-	
liche Rechtfertigungen des Grundrechtseingriffs	94
a) Zustimmung der Betroffenen	94
b) Überwiegendes Interesse des Auftraggebers oder eines	
Dritten	95

Inhaltsverzeichnis

c) Die Erfüllung vertraglicher Verpflichtungen	97
4. Grenzen der Übermittlung aus dem Gesellschaftsrecht?	98
a) Der allgemeine Informationsfluss in der Gesellschaft	99
b) Die Weitergabe von Informationen im Zuge der Umstrukturierung – Die Due Diligence als Anlassfall. . .	99
E. Die Due Diligence Prüfung	101
1. Herkunft und Bedeutung	101
2. Mögliche Inhalte einer Due Diligence Prüfung	102
3. Funktionen und beteiligte Interessen bei der Due Diligence Prüfung.	103
4. Die datenschutzrechtlichen Akteure der Due Diligence Prüfung	105
a) Der Verkäufer.	106
b) Die Prüfer der Due Diligence	107
c) Der Käufer	111
5. Der Due Diligence Datenraum	112
a) Einrichtung und Organisation des Datenraums	112
(1) Beziehung eines Dienstleisters bei der Einrichtung eines elektronischen Datenraums – Begriff und Funktion nach dem DSGVO	113
(2) Die Bedeutung des Sitzes des Datenraum-Dienstleisters.	114
b) Geheimhaltung und Kontrolle	114
c) Prüfung der Unterlagen – Konsequenzen für Gewährleistungsansprüche	116
d) Maßgeblicher Inhalt des Datenraums	117
6. Die Weitergabe des Due Diligence Prüfberichts – datenschutzrechtliche Vorgaben und Erfordernisse	118
a) Die Übermittlung nicht-sensibler Daten	118
b) Die Übermittlung sensibler Daten.	120
(1) Spezifische Problematik.	120
(2) Lösungsvorschlag	121
F. Besonderheiten grenzüberschreitender Umstrukturierungen	122
1. Problemaufriss	122
2. Datenverwendung im europäischen Binnenmarkt.	123
a) Inlandsbezug als Anwendungsregelung	124
b) Das datenschutzrechtliche Sitzstaatprinzip.	124
3. Datenverwendung außerhalb des europäischen Binnenmarktes – Grundsatz der Genehmigungspflicht.	126
a) Materielle Ausnahmen von der Genehmigungspflicht nach dem DSGVO	127

b)	Voraussetzungen der Zulässigkeit einer Übermittlung in Drittstaaten	128
(1)	Drittländer mit angemessenem Datenschutzniveau	129
(2)	Sonderfall Übermittlung in die USA – das Safe Harbor Abkommen	130
(3)	Standardvertragsklauseln	132
c)	Die Genehmigung durch die DSK	133
(1)	Voraussetzungen einer Genehmigung	133
(2)	Das Genehmigungsverfahren	134
VI.	Datenschutzrechtliche Fragestellungen im Konzern	137
A.	Informationsverbundsysteme im Konzern – begrifflicher Inhalt und Voraussetzungen	137
B.	Fälle des Datenflusses zwischen den einzelnen Organisationseinheiten des Konzerns	138
1.	Übermittlung durch Wechsel des datenschutzrechtlichen Aufgabengebiets im Konzern	139
2.	Übermittlungen im Rahmen von Standardanwendungen – spezifische Problemfälle	140
3.	Übermittlungen durch Kontrollsysteme im Konzern am Beispiel des US-amerikanischen Whistleblowing.	140
a)	Allgemeine Voraussetzungen für die datenschutzrechtliche Zulässigkeit eines Whistleblowing-Systems nach SOX	142
b)	Whistleblowing-Systeme in multinationalen Konzernen – besondere datenschutzrechtliche Anforderungen	143
VII.	Datenschutz und IT-Sicherheit im Unternehmen	147
A.	Maßnahmen zur Datensicherheit	147
1.	Grundlagen einer datenschutzkonformen Organisation	147
2.	Verhältnismäßigkeitsabwägung und Risikoanalyse	149
3.	Konsequenzen der Verletzung von Datensicherheitsmaßnahmen	149
B.	Das Datengeheimnis	150
1.	Verpflichteter Personenkreis	150
2.	Die spezifische Bedeutung des Datengeheimnisses für Übermittlungen	151
3.	Konsequenzen einer Verletzung des Datengeheimnisses	152



Inhaltsverzeichnis

VIII. Datenschutz im Arbeitsverhältnis	155
A. Die gesetzliche Determinierung des Schutzes personenbe- zogener Daten im Arbeitsverhältnis	155
1. § 16 ABGB als Grundlage der Arbeitnehmer-Persön- lichkeitsrechte	155
2. Der Schutz von Arbeitnehmer-Persönlichkeitsrechten durch das DSG	157
B. Modelle für die Datenschutzkonformität betrieblicher Maßnahmen im Arbeitsverhältnis	158
1. Verhältnismäßigkeit als Maxime von Kontrollmaß- nahmen	158
2. Mögliche Legitimierungen von Kontrollmaßnahmen . .	159
IX. Datenschutz im E-Commerce	161
A. Datenschutzrechtliche Herausforderungen des E-Com- merce	161
1. Informationspflichten des Unternehmens im E-Com- merce	162
2. Die Zulässigkeit von Werbemaßnahmen	163
3. Datenschutzrechtliche Anforderungen an den Einsatz von Cookies	164
4. Informations- und Auskunftsrechte des Betroffenen bzw. Nutzers	165
B. Konsequenzen für die Unternehmenspraxis im E-Com- merce	166
X. Exkurs: Public Sector Information	167
A. Privatwirtschaftliche Interessen an staatlichen Informa- tionen	167
1. Informationen des Staates als Wirtschaftsgut	167
2. Wirtschaftlich motivierte Informationsrechte	167
B. Gesetzliche Grundlagen einer wirtschaftlichen Nutzung staatlicher Informationen	168
1. Europarechtliche Grundlagen zum Schutz staatlicher Informationen	168
2. Das Informationsweiterverwendungsrecht in Öster- reich – das IWG	169
XI. Resümee	171
A. Zusammenfassung	171
B. Abschließende Bewertung und Ausblick	172





Inhaltsverzeichnis

Literaturverzeichnis 175
Stichwortverzeichnis..... 181
Informationen zum Autor 183

