

TE Dsk BescheidBeschwerde 2013/9/6 K121.552/0004-DSK/2013

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 06.09.2013

Norm

DSG 2000 §1 Abs3 Z2;

DSG 2000 §6 Abs1 Z2;

DSG 2000 §6 Abs1 Z5;

DSG 2000 §7 Abs1;

DSG 2000 §8 Abs1 Z1;

DSG 2000 §27 Abs3;

DSG 2000 §31 Abs7;

DSG 2000 idF BGBl I Nr 57/2013 §37;

DSG 2000 idF BGBl I Nr 57/2013 §38;

WAG 2007 §91 Abs3 Z1;

WAG 2007 §91 Abs3 Z2;

FMABG §22 Abs4;

RL 95/46/EG Art28;

1. WAG 2007 § 91 gültig von 01.01.2017 bis 02.01.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 107/2017
2. WAG 2007 § 91 gültig von 02.08.2016 bis 31.12.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 76/2016
3. WAG 2007 § 91 gültig von 15.08.2015 bis 01.08.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 117/2015
4. WAG 2007 § 91 gültig von 01.01.2014 bis 14.08.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 184/2013
5. WAG 2007 § 91 gültig von 01.01.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 119/2012
6. WAG 2007 § 91 gültig von 31.12.2011 bis 31.12.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 145/2011
7. WAG 2007 § 91 gültig von 01.09.2011 bis 30.12.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 77/2011
8. WAG 2007 § 91 gültig von 11.06.2010 bis 31.08.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 28/2010
9. WAG 2007 § 91 gültig von 01.05.2009 bis 10.06.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 39/2009
10. WAG 2007 § 91 gültig von 01.04.2009 bis 30.04.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2009
11. WAG 2007 § 91 gültig von 15.12.2007 bis 31.03.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 107/2007
12. WAG 2007 § 91 gültig von 01.11.2007 bis 14.12.2007

1. WAG 2007 § 91 gültig von 01.01.2017 bis 02.01.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 107/2017
2. WAG 2007 § 91 gültig von 02.08.2016 bis 31.12.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 76/2016
3. WAG 2007 § 91 gültig von 15.08.2015 bis 01.08.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 117/2015
4. WAG 2007 § 91 gültig von 01.01.2014 bis 14.08.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 184/2013
5. WAG 2007 § 91 gültig von 01.01.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 119/2012
6. WAG 2007 § 91 gültig von 31.12.2011 bis 31.12.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 145/2011

7. WAG 2007 § 91 gültig von 01.09.2011 bis 30.12.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 77/2011
8. WAG 2007 § 91 gültig von 11.06.2010 bis 31.08.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 28/2010
9. WAG 2007 § 91 gültig von 01.05.2009 bis 10.06.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 39/2009
10. WAG 2007 § 91 gültig von 01.04.2009 bis 30.04.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2009
11. WAG 2007 § 91 gültig von 15.12.2007 bis 31.03.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 107/2007
12. WAG 2007 § 91 gültig von 01.11.2007 bis 14.12.2007

1. FMABG § 22 heute
2. FMABG § 22 gültig ab 01.01.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 23/2020
3. FMABG § 22 gültig von 05.04.2020 bis 31.12.2020 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 23/2020
4. FMABG § 22 gültig von 01.09.2019 bis 04.04.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 11/2018
5. FMABG § 22 gültig von 03.01.2018 bis 31.08.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 149/2017
6. FMABG § 22 gültig von 03.01.2018 bis 02.01.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 107/2017
7. FMABG § 22 gültig von 01.01.2017 bis 02.01.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 118/2016
8. FMABG § 22 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 184/2013
9. FMABG § 22 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 70/2013
10. FMABG § 22 gültig von 02.08.2011 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 77/2011
11. FMABG § 22 gültig von 01.04.2002 bis 01.08.2011

Text

[Anmerkung Bearbeiter: Namen (Firmen), (Internet-)Adressen, Aktenzahlen (und dergleichen), Rechtsformen und Produktbezeichnungen etc. sowie deren Initialen und Abkürzungen können aus Pseudonymisierungsgründen abgekürzt und/oder verändert sein. Offenkundige Rechtschreib-, Grammatik- und Satzzeichenfehler wurden korrigiert.]

B E S C H E I D B E S C H E römisch eins D

Die Datenschutzkommission hat unter dem Vorsitz von Dr. KURAS und in Anwesenheit der Mitglieder Dr. SOUHRADA-KIRCHMAYER, Dr. ROSENMAYR-KLEMENZ, Mag. HEILEGGER, Dr. BLAHA und Dr. GUNDACKER sowie des Schriftführers Mag. SUDA in ihrer Sitzung vom 6. September 2013 folgenden Beschluss gefasst:

Spruch

Über die Beschwerde des Prof. Alfred H*** (Beschwerdeführer) aus Wien, vom 18. August 2009 gegen die Finanzmarktaufsichtsbehörde (Beschwerdegegnerin, kurz: FMA) wegen Verletzung im Recht auf Löschung in Folge Ablehnung des Löschungsbegehrens vom 8. Juni 2009 wird nach Aufhebung des Bescheids der Datenschutzkommission vom 20. Jänner 2010, GZ: K121.552/0002-DSK/2010, durch Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofs vom 25. Juni 2013, Zl. 2010/17/0214, neuerlich entschieden:

- -Strichaufzählung

Die B e s c h w e r d e wird a b g e w i e s e n.

Rechtsgrundlagen: §§ 1 Abs. 3 Z 2, 6 Abs. 1 Z 2 und 5, 7 Abs. 1, 8 Abs. 1 Z 1 und 27 Abs. 3 des Datenschutzgesetzes 2000 (DSG 2000), BGBl. I Nr. 165/1999 idF BGBl. I Nr. 2/2008, und § 31 Abs. 7 DSG 2000 idF in Verbindung mit § 91 Abs. 3 Z 1 und 2 des Wertpapieraufsichtsgesetzes 2007 (WAG 2007), BGBl. I Nr. 60/2007 idF BGBl. I Nr. 107/2007, und § 22 Abs. 4 des Finanzmarktaufsichtsbehördengesetzes (FMABG), BGBl. I Nr. 97/2001. Rechtsgrundlagen: Paragraphen eins, Absatz 3, Ziffer 2, 6, Absatz eins, Ziffer 2 und 5, 7 Absatz eins, 8, Absatz eins, Ziffer eins und 27 Absatz 3, des Datenschutzgesetzes 2000 (DSG 2000), Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 165 aus 1999, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 2 aus 2008,, und Paragraph 31, Absatz 7, DSG 2000 idF in Verbindung mit Paragraph 91, Absatz 3, Ziffer eins und 2 des Wertpapieraufsichtsgesetzes 2007 (WAG 2007), Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 60 aus 2007, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 107 aus 2007,, und Paragraph 22, Absatz 4, des Finanzmarktaufsichtsbehördengesetzes (FMABG), Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 97 aus 2001,.

Begründung:

A. Vorbringen der Parteien

Der Beschwerdeführer, der vor der Datenschutzkommission bis zum 7. August 2013 rechtsanwaltlich vertreten war,

behauptet in seiner vom 18. August 2009 datierenden und am 19. August 2009 bei der Datenschutzkommission eingegangenen Beschwerde eine Verletzung im Recht auf Löschung dadurch, dass die FMA sein Löschungsbegehren vom 8. Juni 2009 (mit unzutreffender Begründung) abgelehnt habe. Er sei Kunde eines konzessionierten Wertpapierdienstleistungsunternehmens, der M***fonds Management Gesellschaft m.b.H. (kurz: M*M). Dieses, nicht jedoch der Beschwerdeführer selbst, unterstehe der Aufsicht der Beschwerdegegnerin. Dennoch habe die FMA ihn betreffende personenbezogene Daten (u.a. die Höhe seines Investments) ermittelt. Bereits die Datenermittlung sei mangels ausreichender Rechtsgrundlagen rechtswidrig erfolgt. Doch selbst wenn man die Ermittlung der Daten (zwecks Ziehung einer Stichprobe von Kundenprofilen, um die Rechtmäßigkeit des Handelns der M*M als Wertpapierdienstleister überprüfen zu können) rechtmäßig gewesen sei, wären die Daten spätestens ab dem Zeitpunkt zu löschen gewesen, an dem feststand, dass seine Geschäfte mit der M*M nicht zu den im Rahmen der Stichprobe zu prüfenden Geschäften gehören würden. Die Beschwerdegegnerin berufe sich nun in untauglicher Weise u.a. auf den Dokumentationszweck der zum Akt genommen und solcherart verarbeiteten Daten (enthalten in einer von der M*M an die FMA übermittelten Kundenliste) gemäß § 27 Abs. 3 DSG 2000 und § 22 Abs. 4 FMABG. Die Daten wären bereits im Zuge einer Vor-Ort-Prüfung bei der M*M im Jänner 2009 in Form einer Kundenliste an die FMA übermittelt worden. Noch ohne näheres Wissen über diesen Vorgang habe er durch eine einstweilige Verfügung des Handelsgerichts Wien vom 19. April 2009, AZ: 2* Cg *6/09o, der M*M die Datenübermittlung untersagen lassen. Dieser rechtliche Schritt bezog sich auf eine Verständigung der M*M, wonach die Beschwerdegegnerin eine neuerliche, weitergehende Datenübermittlung verlangt und der M*M schließlich mit Bescheid vom 14. April 2009 diese auch rechtskräftig aufgetragen habe (diesbezüglich ist zu Zl. B 504/09 eine VfGH-Beschwerde der M*M gegen die FMA anhängig, welcher aufschiebende Wirkung zuerkannt worden ist). Der Beschwerdeführer beantragte, seine Verletzung im Recht auf Löschung durch die Ablehnung seines Löschungsbegehrens festzustellen. Der Beschwerdeführer, der vor der Datenschutzkommission bis zum 7. August 2013 rechtsanwaltlich vertreten war, behauptet in seiner vom 18. August 2009 datierenden und am 19. August 2009 bei der Datenschutzkommission eingegangenen Beschwerde eine Verletzung im Recht auf Löschung dadurch, dass die FMA sein Löschungsbegehren vom 8. Juni 2009 (mit unzutreffender Begründung) abgelehnt habe. Er sei Kunde eines konzessionierten Wertpapierdienstleistungsunternehmens, der M***fonds Management Gesellschaft m.b.H. (kurz: M*M). Dieses, nicht jedoch der Beschwerdeführer selbst, unterstehe der Aufsicht der Beschwerdegegnerin. Dennoch habe die FMA ihn betreffende personenbezogene Daten (u.a. die Höhe seines Investments) ermittelt. Bereits die Datenermittlung sei mangels ausreichender Rechtsgrundlagen rechtswidrig erfolgt. Doch selbst wenn man die Ermittlung der Daten (zwecks Ziehung einer Stichprobe von Kundenprofilen, um die Rechtmäßigkeit des Handelns der M*M als Wertpapierdienstleister überprüfen zu können) rechtmäßig gewesen sei, wären die Daten spätestens ab dem Zeitpunkt zu löschen gewesen, an dem feststand, dass seine Geschäfte mit der M*M nicht zu den im Rahmen der Stichprobe zu prüfenden Geschäften gehören würden. Die Beschwerdegegnerin berufe sich nun in untauglicher Weise u.a. auf den Dokumentationszweck der zum Akt genommen und solcherart verarbeiteten Daten (enthalten in einer von der M*M an die FMA übermittelten Kundenliste) gemäß Paragraph 27, Absatz 3, DSG 2000 und Paragraph 22, Absatz 4, FMABG. Die Daten wären bereits im Zuge einer Vor-Ort-Prüfung bei der M*M im Jänner 2009 in Form einer Kundenliste an die FMA übermittelt worden. Noch ohne näheres Wissen über diesen Vorgang habe er durch eine einstweilige Verfügung des Handelsgerichts Wien vom 19. April 2009, AZ: 2* Cg *6/09o, der M*M die Datenübermittlung untersagen lassen. Dieser rechtliche Schritt bezog sich auf eine Verständigung der M*M, wonach die Beschwerdegegnerin eine neuerliche, weitergehende Datenübermittlung verlangt und der M*M schließlich mit Bescheid vom 14. April 2009 diese auch rechtskräftig aufgetragen habe (diesbezüglich ist zu Zl. B 504/09 eine VfGH-Beschwerde der M*M gegen die FMA anhängig, welcher aufschiebende Wirkung zuerkannt worden ist). Der Beschwerdeführer beantragte, seine Verletzung im Recht auf Löschung durch die Ablehnung seines Löschungsbegehrens festzustellen.

Die Beschwerdegegnerin, von der Datenschutzkommission zur Stellungnahme aufgefordert, brachte am 10. September 2009 vor, die M*M sei im Zuge einer Vor-Ort-Prüfung um die Übermittlung einer vollständigen Kundenliste, enthaltend insbesondere die (Nach-)Namen und die Investmenthöhe aller Kunden der M*M gebeten worden, um daraus eine repräsentative Kundenstichprobe ziehen zu können. Die FMA habe sich dabei auf ihr gesetzlich eingeräumtes Einsichtsrecht in alle Unterlagen eines ihrer Aufsicht unterstehenden Unternehmens gemäß § 91 Abs. 3 Z 1 WAG 2007 berufen. Die von der M*M übermittelte Liste habe folgende Daten umfasst: interne Kundennummer, Nachnamen, Nationalität, Produktname einschließlich INSI (= internationale Wertpapierkennnummer),

Abschlussdatum und Investitionshöhe. Die Liste habe auch diese Daten des Beschwerdeführers enthalten. Die Liste sei dem physischen Prüfsakt beigelegt, sonst seien im Rahmen der Vor-Ort-Prüfung jedoch keine Daten des Beschwerdeführers verarbeitet worden. Gegen eine im Zuge des weiteren Prüfverfahrens erfolgte spätere Aufforderung zur Übermittlung näher spezifizierter Kundendaten hätten die M*W und der Beschwerdeführer rechtliche Schritte beim Verfassungsgerichtshof und beim Handelsgericht Wien unternommen, sodass es zu keiner (neuerlichen) Übermittlung von Daten des Beschwerdeführers mehr gekommen sei. Das am 8. Juni 2009 vom Beschwerdeführer gestellte Lösungsbegehren habe die FMA jedoch schon im Hinblick auf gesetzliche Dokumentations- und Archivierungspflichten ablehnen müssen. Als Grundlage der Datenermittlung werde neuerlich § 91 Abs. 3 Z 1 WAG 2007 angegeben, das entsprechende Einsichts- und Auskunftsrecht sei hier im Zuge des Prüfungsverfahrens auch mit dem Zweck des Schutzes der Anlegerinteressen ausgeübt worden, wofür eine Verwendung von Kundendaten nun einmal wesentliche Voraussetzung sei. Der Vorwurf einer rechtswidrigen Datenermittlung treffe daher nicht zu. § 22 Abs. 4 FMABG lege wiederum fest, dass „sonstige Unterlagen und Aufzeichnungen“, darunter auch die im Rahmen einer Vor-Ort-Prüfung ermittelten Dokumente, über einen Zeitraum von mindestens sieben Jahren aufbewahrt werden müssen. Das Lösungsbegehren des Beschwerdeführers sei daher zu Recht abgelehnt worden; eine Verletzung im Recht auf Lösung daher nicht erfolgt. Die Beschwerdegegnerin, von der Datenschutzkommission zur Stellungnahme aufgefordert, brachte am 10. September 2009 vor, die M*W sei im Zuge einer Vor-Ort-Prüfung um die Übermittlung einer vollständigen Kundenliste, enthaltend insbesondere die (Nach-)Namen und die Investitionshöhe aller Kunden der M*W gebeten worden, um daraus eine repräsentative Kundenstichprobe ziehen zu können. Die FMA habe sich dabei auf ihr gesetzlich eingeräumtes Einsichtsrecht in alle Unterlagen eines ihrer Aufsicht unterstehenden Unternehmens gemäß Paragraph 91, Absatz 3, Ziffer eins, WAG 2007 berufen. Die von der M*W übermittelte Liste habe folgende Daten umfasst: interne Kundennummer, Nachnamen, Nationalität, Produktname einschließlich INSI (= internationale Wertpapierkennnummer), Abschlussdatum und Investitionshöhe. Die Liste habe auch diese Daten des Beschwerdeführers enthalten. Die Liste sei dem physischen Prüfsakt beigelegt, sonst seien im Rahmen der Vor-Ort-Prüfung jedoch keine Daten des Beschwerdeführers verarbeitet worden. Gegen eine im Zuge des weiteren Prüfverfahrens erfolgte spätere Aufforderung zur Übermittlung näher spezifizierter Kundendaten hätten die M*W und der Beschwerdeführer rechtliche Schritte beim Verfassungsgerichtshof und beim Handelsgericht Wien unternommen, sodass es zu keiner (neuerlichen) Übermittlung von Daten des Beschwerdeführers mehr gekommen sei. Das am 8. Juni 2009 vom Beschwerdeführer gestellte Lösungsbegehren habe die FMA jedoch schon im Hinblick auf gesetzliche Dokumentations- und Archivierungspflichten ablehnen müssen. Als Grundlage der Datenermittlung werde neuerlich Paragraph 91, Absatz 3, Ziffer eins, WAG 2007 angegeben, das entsprechende Einsichts- und Auskunftsrecht sei hier im Zuge des Prüfungsverfahrens auch mit dem Zweck des Schutzes der Anlegerinteressen ausgeübt worden, wofür eine Verwendung von Kundendaten nun einmal wesentliche Voraussetzung sei. Der Vorwurf einer rechtswidrigen Datenermittlung treffe daher nicht zu. Paragraph 22, Absatz 4, FMABG lege wiederum fest, dass „sonstige Unterlagen und Aufzeichnungen“, darunter auch die im Rahmen einer Vor-Ort-Prüfung ermittelten Dokumente, über einen Zeitraum von mindestens sieben Jahren aufbewahrt werden müssen. Das Lösungsbegehren des Beschwerdeführers sei daher zu Recht abgelehnt worden; eine Verletzung im Recht auf Lösung daher nicht erfolgt.

Der Beschwerdeführer replizierte darauf nach gewährtem Parteiengehör in der Stellungnahme vom 2. November 2009. Er verwies darauf, dass sowohl auf nationaler wie auf europarechtlicher Ebene das Recht auf Datenschutz von höherer Wertigkeit sei als die einfachgesetzlichen Bestimmungen des WAG 2007. Bereits das Ermitteln und Aufbewahren einer Liste mit Kundendaten stelle einen datenschutzrechtlich relevanten Verarbeitungsvorgang dar.

Hinsichtlich § 22 Abs. 4 FMABG führte der Beschwerdeführer aus, eine verfassungskonforme Interpretation der Bestimmung ergebe, dass personenbezogene Daten nicht unter den Begriff der „Unterlagen und Aufzeichnungen“ fallen würden, deren Aufbewahrung für sieben Jahre geboten sei. Vielmehr sei mit dem Abschluss der Vor-Ort-Prüfung auch der Verarbeitungszweck der Daten der Kundenliste weggefallen; daher wären die Daten des Beschwerdeführers spätestens auf dessen begründetes Begehren hin zu löschen gewesen. Hinsichtlich Paragraph 22, Absatz 4, FMABG führte der Beschwerdeführer aus, eine verfassungskonforme Interpretation der Bestimmung ergebe, dass personenbezogene Daten nicht unter den Begriff der „Unterlagen und Aufzeichnungen“ fallen würden, deren Aufbewahrung für sieben Jahre geboten sei. Vielmehr sei mit dem Abschluss der Vor-Ort-Prüfung auch der Verarbeitungszweck der Daten der Kundenliste weggefallen; daher wären die Daten des Beschwerdeführers spätestens auf dessen begründetes Begehren hin zu löschen gewesen.

Mit Bescheid vom 20. Jänner 2010, GZ: K121.552/0002-DSK/2010, wies die Datenschutzkommission die Beschwerde zur Gänze als unbegründet ab. Dagegen wurde vom Beschwerdeführer Beschwerde an den Verfassungs- und an den Verwaltungsgerichtshof erhoben. Der Verfassungsgerichtshof hat die Behandlung der Beschwerde mit Beschluss vom 20. September 2010, Zl. B 2xx/10, abgelehnt.

Mit Erkenntnis vom 25. Juni 2013, Zl. 2010/17/0214, hat der Verwaltungsgerichtshof den Bescheid vom 20. Jänner 2010 wegen Rechtswidrigkeit infolge Unzuständigkeit der belangten Behörde aufgehoben. Dabei nahm der Verwaltungsgerichtshof Bezug auf das Urteil des Gerichtshofs der Europäischen Union vom 16. Oktober 2012 in der Rechtssache C-614/10, wonach die Republik Österreich dadurch gegen ihre Verpflichtungen aus Art 28 Abs. 1 Unterabsatz 2 der Richtlinie 95/46/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 24. Oktober 1995 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten und zum freien Datenverkehr verstoßen habe, dass sie nicht alle Vorschriften erlassen habe, die erforderlich seien, damit die in Österreich bestehende Rechtslage in Bezug auf die Datenschutzkommission dem Kriterium der Unabhängigkeit genüge, und zwar im Einzelnen dadurch, dass sie eine Regelung eingeführt habe, wonach

Mit Erkenntnis vom 25. Juni 2013, Zl. 2010/17/0214, hat der Verwaltungsgerichtshof den Bescheid vom 20. Jänner 2010 wegen Rechtswidrigkeit infolge Unzuständigkeit der belangten Behörde aufgehoben. Dabei nahm der Verwaltungsgerichtshof Bezug auf das Urteil des Gerichtshofs der Europäischen Union vom 16. Oktober 2012 in der Rechtssache C-614/10, wonach die Republik Österreich dadurch gegen ihre Verpflichtungen aus Artikel 28, Absatz eins, Unterabsatz 2 der Richtlinie 95/46/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 24. Oktober 1995 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten und zum freien Datenverkehr verstoßen habe, dass sie nicht alle Vorschriften erlassen habe, die erforderlich seien, damit die in Österreich bestehende Rechtslage in Bezug auf die Datenschutzkommission dem Kriterium der Unabhängigkeit genüge, und zwar im Einzelnen dadurch, dass sie eine Regelung eingeführt habe, wonach

- -Strichaufzählung
das geschäftsführende Mitglied der Datenschutzkommission ein der Dienstaufsicht unterliegender Bundesbediensteter sei,
- -Strichaufzählung
die Geschäftsstelle der Datenschutzkommission in das Bundeskanzleramt eingegliedert sei und
- -Strichaufzählung
der Bundeskanzler über ein unbedingtes Recht verfüge, sich über alle Gegenstände der Geschäftsführung der Datenschutzkommission zu unterrichten.

Daraus zog der Verwaltungsgerichtshof den Schluss, dass die Republik Österreich die in Art 28 Abs. 1 Unterabsatz 2 der Richtlinie 95/46/EG angeordnete Einführung einer Stelle, die die zugewiesenen Aufgaben „in völliger Unabhängigkeit“ wahrzunehmen hat, auch nach Ablauf der dreijährigen Umsetzungsfrist (der Richtlinie in innerstaatliches Recht) nicht (ausreichend) nachgekommen ist und sich daher die belangte Behörde, die im Entscheidungszeitpunkt jedenfalls den Vorgaben der Richtlinie nicht entsprochen hat, als unzuständig erweist. Daraus zog der Verwaltungsgerichtshof den Schluss, dass die Republik Österreich die in Artikel 28, Absatz eins, Unterabsatz 2 der Richtlinie 95/46/EG angeordnete Einführung einer Stelle, die die zugewiesenen Aufgaben „in völliger Unabhängigkeit“ wahrzunehmen hat, auch nach Ablauf der dreijährigen Umsetzungsfrist (der Richtlinie in innerstaatliches Recht) nicht (ausreichend) nachgekommen ist und sich daher die belangte Behörde, die im Entscheidungszeitpunkt jedenfalls den Vorgaben der Richtlinie nicht entsprochen hat, als unzuständig erweist.

Damit war die Verwaltungssache erneut zu entscheiden. Da der Sachverhalt unstrittig ist, hat ein fortgesetztes Ermittlungsverfahren nicht stattgefunden.

B. Beschwerdegegenstand

Auf Grund des Vorbringens des Beschwerdeführers ergibt sich, dass Beschwerdegegenstand die Frage ist, ob die Beschwerdegegnerin berechtigt war, das Lösungsbegehren des Beschwerdeführers vom 8. Juni 2009 abzulehnen und eine personenbezogene Daten des Beschwerdeführers enthaltende Liste von Kunden der M*M weiterhin im Akt des im Jänner 2009 bei der M*M durchgeführten Vor-Ort-Prüfungsverfahrens aufzubewahren.

C. Sachverhaltsfeststellungen

Ausgehend vom Beschwerdegegenstand wird der folgende Sachverhalt festgestellt:

Die FMA führte vom 14. bis zum 16. Jänner 2009 bei der M*M, Inhaberin einer so genannten „großen Konzession“ zur gewerblichen Erbringung von Wertpapierdienstleistungen und als solche der Aufsicht der Beschwerdegegnerin unterstehend, ein so genanntes Vor-Ort-Prüfungsverfahren durch mit dem Ziel, durch Ziehung von repräsentativen Kundenstichproben Ansatzpunkte für spätere Detailprüfungen der gesetzeskonformen Geschäftsgebarung der M*M zu gewinnen. Für diesen Zweck verlangte die Beschwerdegegnerin von der M*M eine Gesamtliste der Kunden, die auch von der M*M an die Beschwerdegegnerin übermittelt wurde. In dieser Liste sind Daten des Beschwerdeführers zu folgenden Datenarten enthalten:

- -Strichaufzählung
Interne Kundennummer des Beschwerdeführers bei der M*M
- -Strichaufzählung
Familiename
- -Strichaufzählung
Nationalität
- -Strichaufzählung
Produktname (= Name des/der Investmentfonds samt INSI – internationaler Wertpapierkennnummer)
- -Strichaufzählung
Abschlussdatum
- -Strichaufzählung
Investierter Geldbetrag (Investitionshöhe)

Da der Beschwerdeführer nicht bei der Stichprobenziehung für weitere Prüfungen der M*M erfasst wurde, werden seine Daten in Form der ausgedruckten Liste im physischen Akt (Papierakt) der Vor-Ort-Prüfung aufbewahrt. Eine weitere Verarbeitung erfolgte erst in Form des Scannens (automationsunterstützten, grafischen Erfassens und Speicherns) der Liste zwecks Übermittlung an den Verfassungsgerichtshof im Zuge des Beschwerdeverfahrens Zl. B 504/09 (M*M gegen FMA wegen bescheidmäßigem Auftrag zur neuerlichen Datenübermittlung vom 9. April 2009, Zl. FMA-SN**34*/00*5-WAW/2009).

Beweiswürdigung: Diese Feststellungen beruhen auf dem glaubwürdigen, unwidersprochenen und durch Urkundenkopien (insbesondere siehe die Kopie der Kundenliste, erste Beilage zur Stellungnahme der Beschwerdegegnerin vom 10. September 2009, GZ: FMA-WL*5*8*/00*6-LAW/2009) gestützten Vorbringen der Beschwerdegegnerin.

Mit Schreiben (Einschreibbrief) vom 8. Juni 2009 verlangte der bereits anwaltlich vertretene Beschwerdeführer von der Beschwerdegegnerin mit ausführlicher rechtlicher Begründung, die „auf Herrn Prof. H*** bezogenen Daten, welche Sie anlässlich der Vor-Ort-Prüfungen bei M*M ermittelt haben, zu löschen“. Mit Schreiben vom 31. Juli 2009, GZ: FMA-W*7*45/000*3-WAW/2009, lehnte die Beschwerdegegnerin dieses Begehren mit der Begründung ab, die „Aufbewahrung“ der rechtmäßig ermittelten Daten, die als „sonstige Unterlagen und Aufzeichnungen“ gemäß § 22 Abs. 4 FMABG zu werten seien, über einen Zeitraum von mindestens sieben Jahren sei durch die zitierte Bestimmung geboten. Mit Schreiben (Einschreibbrief) vom 8. Juni 2009 verlangte der bereits anwaltlich vertretene Beschwerdeführer von der Beschwerdegegnerin mit ausführlicher rechtlicher Begründung, die „auf Herrn Prof. H*** bezogenen Daten, welche Sie anlässlich der Vor-Ort-Prüfungen bei M*M ermittelt haben, zu löschen“. Mit Schreiben vom 31. Juli 2009, GZ: FMA-W*7*45/000*3-WAW/2009, lehnte die Beschwerdegegnerin dieses Begehren mit der Begründung ab, die „Aufbewahrung“ der rechtmäßig ermittelten Daten, die als „sonstige Unterlagen und Aufzeichnungen“ gemäß Paragraph 22, Absatz 4, FMABG zu werten seien, über einen Zeitraum von mindestens sieben Jahren sei durch die zitierte Bestimmung geboten.

Beweiswürdigung: Diese Feststellungen beruhen auf den zitierten Schreiben der Streitparteien, in Kopie vorgelegt vom Beschwerdeführer als Beilagen zur Beschwerde vom 18. August 2009. Der Sachverhalt ist im Übrigen hier unstrittig.

D. In rechtlicher Hinsicht folgt daraus

I. anzuwendende Rechtsvorschriftenrömisches eins. anzuwendende Rechtsvorschriften

Die Verfassungsbestimmung § 1 Abs. 1 bis 4 DSG 2000 lautet samt ÜberschriftDie Verfassungsbestimmung Paragraph eins, Absatz eins bis 4 DSG 2000 lautet samt Überschrift:

„Grundrecht auf Datenschutz

§ 1. (1) Jedermann hat, insbesondere auch im Hinblick auf die Achtung seines Privat- und Familienlebens, Anspruch auf Geheimhaltung der ihn betreffenden personenbezogenen Daten, soweit ein schutzwürdiges Interesse daran besteht. Das Bestehen eines solchen Interesses ist ausgeschlossen, wenn Daten infolge ihrer allgemeinen Verfügbarkeit oder wegen ihrer mangelnden Rückführbarkeit auf den Betroffenen einem Geheimhaltungsanspruch nicht zugänglich sind. Paragraph eins, (1) Jedermann hat, insbesondere auch im Hinblick auf die Achtung seines Privat- und Familienlebens, Anspruch auf Geheimhaltung der ihn betreffenden personenbezogenen Daten, soweit ein schutzwürdiges Interesse daran besteht. Das Bestehen eines solchen Interesses ist ausgeschlossen, wenn Daten infolge ihrer allgemeinen Verfügbarkeit oder wegen ihrer mangelnden Rückführbarkeit auf den Betroffenen einem Geheimhaltungsanspruch nicht zugänglich sind.

(2) Soweit die Verwendung von personenbezogenen Daten nicht im lebenswichtigen Interesse des Betroffenen oder mit seiner Zustimmung erfolgt, sind Beschränkungen des Anspruchs auf Geheimhaltung nur zur Wahrung überwiegender berechtigter Interessen eines anderen zulässig, und zwar bei Eingriffen einer staatlichen Behörde nur auf Grund von Gesetzen, die aus den in Art. 8 Abs. 2 der Europäischen Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK), BGBl. Nr. 210/1958, genannten Gründen notwendig sind. Derartige Gesetze dürfen die Verwendung von Daten, die ihrer Art nach besonders schutzwürdig sind, nur zur Wahrung wichtiger öffentlicher Interessen vorsehen und müssen gleichzeitig angemessene Garantien für den Schutz der Geheimhaltungsinteressen der Betroffenen festlegen. Auch im Falle zulässiger Beschränkungen darf der Eingriff in das Grundrecht jeweils nur in der gelindesten, zum Ziel führenden Art vorgenommen werden. (2) Soweit die Verwendung von personenbezogenen Daten nicht im lebenswichtigen Interesse des Betroffenen oder mit seiner Zustimmung erfolgt, sind Beschränkungen des Anspruchs auf Geheimhaltung nur zur Wahrung überwiegender berechtigter Interessen eines anderen zulässig, und zwar bei Eingriffen einer staatlichen Behörde nur auf Grund von Gesetzen, die aus den in Artikel 8, Absatz 2, der Europäischen Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK), Bundesgesetzblatt Nr. 210 aus 1958,, genannten Gründen notwendig sind. Derartige Gesetze dürfen die Verwendung von Daten, die ihrer Art nach besonders schutzwürdig sind, nur zur Wahrung wichtiger öffentlicher Interessen vorsehen und müssen gleichzeitig angemessene Garantien für den Schutz der Geheimhaltungsinteressen der Betroffenen festlegen. Auch im Falle zulässiger Beschränkungen darf der Eingriff in das Grundrecht jeweils nur in der gelindesten, zum Ziel führenden Art vorgenommen werden.

(3) Jedermann hat, soweit ihn betreffende personenbezogene Daten zur automationsunterstützten Verarbeitung oder zur Verarbeitung in manuell, d.h. ohne Automationsunterstützung geführten Dateien bestimmt sind, nach Maßgabe gesetzlicher Bestimmungen

1. 1.Ziffer eins

das Recht auf Auskunft darüber, wer welche Daten über ihn verarbeitet, woher die Daten stammen, und wozu sie verwendet werden, insbesondere auch, an wen sie übermittelt werden;

2. 2.Ziffer 2

das Recht auf Richtigstellung unrichtiger Daten und das Recht auf Löschung unzulässigerweise verarbeiteter Daten.

(4) Beschränkungen der Rechte nach Abs. 3 sind nur unter den in Abs. 2 genannten Voraussetzungen zulässig. (4) Beschränkungen der Rechte nach Absatz 3, sind nur unter den in Absatz 2, genannten Voraussetzungen zulässig.“

§ 6 Abs. 1 und 2 DSG 2000 idF vorBGBl. I Nr. 133/2009 lautet samt Überschrift: Paragraph 6, Absatz eins und 2 DSG 2000 in der Fassung vor Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 133 aus 2009, lautet samt Überschrift:

„Grundsätze

§ 6. (1) Daten dürfen nur Paragraph 6, (1) Daten dürfen nur

1. 1.Ziffer eins

nach Treu und Glauben und auf rechtmäßige Weise verwendet werden;

2. 2.Ziffer 2

für festgelegte, eindeutige und rechtmäßige Zwecke ermittelt und nicht in einer mit diesen Zwecken unvereinbaren Weise weiterverwendet werden; die Weiterverwendung für wissenschaftliche oder statistische

Zwecke ist nach Maßgabe der §§ 46 und 47 zulässig; für festgelegte, eindeutige und rechtmäßige Zwecke ermittelt und nicht in einer mit diesen Zwecken unvereinbaren Weise weiterverwendet werden; die Weiterverwendung für wissenschaftliche oder statistische Zwecke ist nach Maßgabe der Paragraphen 46 und 47 zulässig;

3. 3.Ziffer 3

soweit sie für den Zweck der Datenanwendung wesentlich sind, verwendet werden und über diesen Zweck nicht hinausgehen;

4. 4.Ziffer 4

so verwendet werden, daß sie im Hinblick auf den Verwendungszweck im Ergebnis sachlich richtig und, wenn nötig, auf den neuesten Stand gebracht sind;

5. 5.Ziffer 5

solange in personenbezogener Form aufbewahrt werden, als dies für die Erreichung der Zwecke, für die sie ermittelt wurden, erforderlich ist; eine längere Aufbewahrungsdauer kann sich aus besonderen gesetzlichen, insbesondere archivrechtlichen Vorschriften ergeben.

(2) Der Auftraggeber trägt bei jeder seiner Datenanwendungen die Verantwortung für die Einhaltung der in Abs. 1 genannten Grundsätze; dies gilt auch dann, wenn er für die Datenanwendung Dienstleister heranzieht.“(2) Der Auftraggeber trägt bei jeder seiner Datenanwendungen die Verantwortung für die Einhaltung der in Absatz eins, genannten Grundsätze; dies gilt auch dann, wenn er für die Datenanwendung Dienstleister heranzieht.“

§ 7 Abs. 1 DSG 2000 idF vorBGBl. I Nr. 133/2009 lautet samt Überschrift:Paragraph 7, Absatz eins, DSG 2000 in der Fassung vor Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 133 aus 2009, lautet samt Überschrift:

„Zulässigkeit der Verwendung von Daten

§ 7. (1) Daten dürfen nur verarbeitet werden, soweit Zweck und Inhalt der Datenanwendung von den gesetzlichen Zuständigkeiten oder rechtlichen Befugnissen des jeweiligen Auftraggebers gedeckt sind und die schutzwürdigen Geheimhaltungsinteressen der Betroffenen nicht verletzen.“Paragraph 7, (1) Daten dürfen nur verarbeitet werden, soweit Zweck und Inhalt der Datenanwendung von den gesetzlichen Zuständigkeiten oder rechtlichen Befugnissen des jeweiligen Auftraggebers gedeckt sind und die schutzwürdigen Geheimhaltungsinteressen der Betroffenen nicht verletzen.“

§ 8 Abs. 1 bis 3 DSG 2000 idF vorBGBl. I Nr. 133/2009 lautet samt Überschrift:Paragraph 8, Absatz eins bis 3 DSG 2000 in der Fassung vor Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 133 aus 2009, lautet samt Überschrift:

„Schutzwürdige Geheimhaltungsinteressen bei

Verwendung nichtsensibler Daten

§ 8. (1) Gemäß § 1 Abs. 1 bestehende schutzwürdige Geheimhaltungsinteressen sind bei Verwendung nicht-sensibler Daten dann nicht verletzt, wennParagraph 8, (1) Gemäß Paragraph eins, Absatz eins, bestehende schutzwürdige Geheimhaltungsinteressen sind bei Verwendung nicht-sensibler Daten dann nicht verletzt, wenn

1. 1.Ziffer eins

eine ausdrückliche gesetzliche Ermächtigung oder Verpflichtung zur Verwendung der Daten besteht oder

2. 2.Ziffer 2

der Betroffene der Verwendung seiner Daten zugestimmt hat, wobei ein Widerruf jederzeit möglich ist und die Unzulässigkeit der weiteren Verwendung der Daten bewirkt, oder

3. 3.Ziffer 3

lebenswichtige Interessen des Betroffenen die Verwendung erfordern oder

4. 4.Ziffer 4

überwiegende berechtigte Interessen des Auftraggebers oder eines Dritten die Verwendung erfordern.

(2) Bei der Verwendung von zulässigerweise veröffentlichten Daten oder von nur indirekt personenbezogenen Daten gelten schutzwürdige Geheimhaltungsinteressen als nicht verletzt. Das Recht, gegen die Verwendung solcher Daten gemäß § 28 Widerspruch zu erheben, bleibt unberührt.(2) Bei der Verwendung von zulässigerweise veröffentlichten Daten oder von nur indirekt personenbezogenen Daten gelten schutzwürdige Geheimhaltungsinteressen als nicht verletzt. Das Recht, gegen die Verwendung solcher Daten gemäß Paragraph 28, Widerspruch zu erheben, bleibt unberührt.

(3) Schutzwürdige Geheimhaltungsinteressen sind aus dem Grunde des Abs. 1 Z 4 insbesondere dann nicht verletzt, wenn die Verwendung der Daten (3) Schutzwürdige Geheimhaltungsinteressen sind aus dem Grunde des Absatz eins, Ziffer 4, insbesondere dann nicht verletzt, wenn die Verwendung der Daten

1. 1.Ziffer eins
für einen Auftraggeber des öffentlichen Bereichs eine wesentliche Voraussetzung für die Wahrnehmung einer ihm gesetzlich übertragenen Aufgabe ist oder
2. 2.Ziffer 2
durch Auftraggeber des öffentlichen Bereichs in Erfüllung der Verpflichtung zur Amtshilfe geschieht oder
3. 3.Ziffer 3
zur Wahrung lebenswichtiger Interessen eines Dritten erforderlich ist oder
4. 4.Ziffer 4
zur Erfüllung einer vertraglichen Verpflichtung zwischen Auftraggeber und Betroffenen erforderlich ist oder
5. 5.Ziffer 5
zur Geltendmachung, Ausübung oder Verteidigung von Rechtsansprüchen des Auftraggebers vor einer Behörde notwendig ist und die Daten rechtmäßig ermittelt wurden oder
6. 6.Ziffer 6
ausschließlich die Ausübung einer öffentlichen Funktion durch den Betroffenen zum Gegenstand hat oder
7. 7.Ziffer 7
im Katastrophenfall, soweit dies zur Hilfeleistung für die von der Katastrophe unmittelbar betroffenen Personen, zur Auffindung und Identifizierung von Abgängigen und Verstorbenen und zur Information von Angehörigen notwendig ist; im letztgenannten Fall gilt § 48a Abs. 3.“im Katastrophenfall, soweit dies zur Hilfeleistung für die von der Katastrophe unmittelbar betroffenen Personen, zur Auffindung und Identifizierung von Abgängigen und Verstorbenen und zur Information von Angehörigen notwendig ist; im letztgenannten Fall gilt Paragraph 48 a, Absatz 3,

§ 27 Abs. 1 bis 4 DSG 2000 idF vorBGBl. I Nr. 133/2009 lautet samt Überschrift: Paragraph 27, Absatz eins bis 4 DSG 2000 in der Fassung vor Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 133 aus 2009, lautet samt Überschrift:

„Recht auf Richtigstellung oder

Löschung

§ 27. (1) Jeder Auftraggeber hat unrichtige oder entgegen den Bestimmungen dieses Bundesgesetzes verarbeitete Daten richtigzustellen oder zu löschen, und zwar Paragraph 27, (1) Jeder Auftraggeber hat unrichtige oder entgegen den Bestimmungen dieses Bundesgesetzes verarbeitete Daten richtigzustellen oder zu löschen, und zwar

1. 1.Ziffer eins
aus eigenem, sobald ihm die Unrichtigkeit von Daten oder die Unzulässigkeit ihrer Verarbeitung bekannt geworden ist, oder
2. 2.Ziffer 2
auf begründeten Antrag des Betroffenen.

Der Pflicht zur Richtigstellung nach Z 1 unterliegen nur solche Daten, deren Richtigkeit für den Zweck der Datenanwendung von Bedeutung ist. Die Unvollständigkeit verwendeter Daten bewirkt nur dann einen Berichtigungsanspruch, wenn sich aus der Unvollständigkeit im Hinblick auf den Zweck der Datenanwendung die Unrichtigkeit der Gesamtinformation ergibt. Sobald Daten für den Zweck der Datenanwendung nicht mehr benötigt werden, gelten sie als unzulässig verarbeitete Daten und sind zu löschen, es sei denn, daß ihre Archivierung rechtlich zulässig ist und daß der Zugang zu diesen Daten besonders geschützt ist. Die Weiterverwendung von Daten für einen anderen Zweck ist nur zulässig, wenn eine Übermittlung der Daten für diesen Zweck zulässig ist; die Zulässigkeit der Weiterverwendung für wissenschaftliche oder statistische Zwecke ergibt sich aus den §§ 46 und 47. Der Pflicht zur Richtigstellung nach Ziffer eins, unterliegen nur solche Daten, deren Richtigkeit für den Zweck der Datenanwendung von Bedeutung ist. Die Unvollständigkeit verwendeter Daten bewirkt nur dann einen Berichtigungsanspruch, wenn sich aus der Unvollständigkeit im Hinblick auf den Zweck der Datenanwendung die Unrichtigkeit der Gesamtinformation ergibt. Sobald Daten für den Zweck der Datenanwendung nicht mehr benötigt werden, gelten sie als unzulässig verarbeitete Daten und sind zu löschen, es sei denn, daß ihre Archivierung rechtlich zulässig ist und daß der Zugang zu

diesen Daten besonders geschützt ist. Die Weiterverwendung von Daten für einen anderen Zweck ist nur zulässig, wenn eine Übermittlung der Daten für diesen Zweck zulässig ist; die Zulässigkeit der Weiterverwendung für wissenschaftliche oder statistische Zwecke ergibt sich aus den Paragraphen 46 und 47,

(2) Der Beweis der Richtigkeit der Daten obliegt - sofern gesetzlich nicht ausdrücklich anderes angeordnet ist - dem Auftraggeber, soweit die Daten nicht ausschließlich auf Grund von Angaben des Betroffenen ermittelt wurden.

(3) Eine Richtigstellung oder Löschung von Daten ist ausgeschlossen, soweit der Dokumentationszweck einer Datenanwendung nachträgliche Änderungen nicht zulässt. Die erforderlichen Richtigstellungen sind diesfalls durch entsprechende zusätzliche Anmerkungen zu bewirken.

(4) Innerhalb von acht Wochen nach Einlangen eines Antrags auf Richtigstellung oder Löschung ist dem Antrag zu entsprechen und dem Betroffenen davon Mitteilung zu machen oder schriftlich zu begründen, warum die verlangte Löschung oder Richtigstellung nicht vorgenommen wird.“

Die §§ 37f und 60 Abs. 6a DSG 2000 idF der DSG-Novelle 2013BGBl. I Nr. 57/2013, lauten, soweit wesentlich, samt Überschriften wie folgt:Die Paragraphen 37 f und 60 Absatz 6 a, DSG 2000 in der Fassung der DSG-Novelle 2013, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 57 aus 2013,, lauten, soweit wesentlich, samt Überschriften wie folgt:

„Weisungsfreiheit der Datenschutzkommission

§ 37. (1) Die Mitglieder der Datenschutzkommission sind in Ausübung ihres Amtes unabhängig und an keine Weisungen gebunden.Paragraph 37, (1) Die Mitglieder der Datenschutzkommission sind in Ausübung ihres Amtes unabhängig und an keine Weisungen gebunden.

(2) Die Datenschutzkommission ist eine Dienstbehörde und Personalstelle. Zur Unterstützung der Datenschutzkommission ist eine Geschäftsstelle eingerichtet. Im Bundesfinanzgesetz ist die notwendige Sach- und Personalausstattung sicherzustellen. Die Bediensteten der Geschäftsstelle unterstehen nur den Weisungen des Vorsitzenden der Datenschutzkommission. Der Vorsitzende der Datenschutzkommission übt die Dienstherrschaft über die Bediensteten in der Geschäftsstelle aus.

Organisation und Geschäftsführung der Datenschutzkommission

§ 38. (1) (Verfassungsbestimmung) Die Datenschutzkommission hat sich eine Geschäftsordnung zu geben, in der eines ihrer Mitglieder mit der Führung der laufenden Geschäfte zu betrauen ist (geschäftsführendes Mitglied). Diese Betrauung umfaßt auch die Erlassung von verfahrensrechtlichen Bescheiden und von Mandatsbescheiden im Registrierungsverfahren gemäß § 20 Abs. 2 oder § 22 Abs. 3. Inwieweit einzelne fachlich geeignete Bedienstete der Geschäftsstelle der Datenschutzkommission zum Handeln für die Datenschutzkommission oder das geschäftsführende Mitglied ermächtigt werden, bestimmt die Geschäftsordnung.Paragraph 38, (1) (Verfassungsbestimmung) Die Datenschutzkommission hat sich eine Geschäftsordnung zu geben, in der eines ihrer Mitglieder mit der Führung der laufenden Geschäfte zu betrauen ist (geschäftsführendes Mitglied). Diese Betrauung umfaßt auch die Erlassung von verfahrensrechtlichen Bescheiden und von Mandatsbescheiden im Registrierungsverfahren gemäß Paragraph 20, Absatz 2, oder Paragraph 22, Absatz 3, Inwieweit einzelne fachlich geeignete Bedienstete der Geschäftsstelle der Datenschutzkommission zum Handeln für die Datenschutzkommission oder das geschäftsführende Mitglied ermächtigt werden, bestimmt die Geschäftsordnung.

(2) Der Bundeskanzler kann sich beim Vorsitzenden der Datenschutzkommission über die Gegenstände der Geschäftsführung unterrichten. Dem ist vom Vorsitzenden der Datenschutzkommission nur insoweit zu entsprechen, als dies nicht der völligen Unabhängigkeit der Kontrollstelle im Sinne von Art. 28 Abs. 1 UAbs. 2 der Richtlinie 95/46/EG zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten und zum freien Datenverkehr, ABl. Nr. L 281 vom 23.11.1995 S. 31, widerspricht. [...]“(2) Der Bundeskanzler kann sich beim Vorsitzenden der Datenschutzkommission über die Gegenstände der Geschäftsführung unterrichten. Dem ist vom Vorsitzenden der Datenschutzkommission nur insoweit zu entsprechen, als dies nicht der völligen Unabhängigkeit der Kontrollstelle im Sinne von Artikel 28, Absatz eins, UAbs. 2 der Richtlinie 95/46/EG zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten und zum freien Datenverkehr, Amtsblatt Nummer L 281 vom 23.11.1995 Seite 31, widerspricht. [...]“

„§ 60. [...]

(6a) § 37 Abs. 2, § 38 Abs. 2 und § 61 Abs. 9 in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 57/2013 treten mit 1. Mai 2013 in Kraft.“(6a) Paragraph 37, Absatz 2,, Paragraph 38, Absatz 2 und Paragraph 61, Absatz 9, in der Fassung des Bundesgesetzes Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 57 aus 2013, treten mit 1. Mai 2013 in Kraft.“

§ 91 WAG 2007 in der im Zeitpunkt der Datenermittlung (14. bis 16. Jänner 2009) anzuwendenden Fassung laut BGBl. I Nr. 107/2007 lautete samt Überschrift: Paragraph 91, WAG 2007 in der im Zeitpunkt der Datenermittlung (14. bis 16. Jänner 2009) anzuwendenden Fassung laut Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 107 aus 2007, lautete samt Überschrift:

„Verfahrensvorschriften

§ 91. (1) Die FMA hat die Einhaltung dieses Bundesgesetzes durch Paragraph 91, (1) Die FMA hat die Einhaltung dieses Bundesgesetzes durch

1. 1.Ziffer eins

Wertpapierfirmen gemäß § 3, Wertpapierfirmen gemäß Paragraph 3,,

2. 2.Ziffer 2

Wertpapierdienstleistungsunternehmen,

3. 3.Ziffer 3

Kreditinstitute gemäß § 1 Abs. 1 BWG hinsichtlich des 2. und 3. Hauptstücks dieses Bundesgesetzes, Kreditinstitute gemäß Paragraph eins, Absatz eins, BWG hinsichtlich des 2. und 3. Hauptstücks dieses Bundesgesetzes,

4. 4.Ziffer 4

Kreditinstitute und Finanzinstitute aus Mitgliedstaaten gemäß den §§ 9 ff BWG hinsichtlich der §§ 36 und 38 bis 59, 61 bis 66 und 69 bis 71, Kreditinstitute und Finanzinstitute aus Mitgliedstaaten gemäß den Paragraphen 9, ff BWG hinsichtlich der Paragraphen 36 und 38 bis 59, 61 bis 66 und 69 bis 71,

5. 5.Ziffer 5

Wertpapierfirmen aus Mitgliedstaaten gemäß § 12 Abs. 1, die Tätigkeiten in Österreich über eine Zweigstelle ausüben, hinsichtlich der §§ 36 und 38 bis 59, 61 bis 66 und 69 bis 71 dieses Bundesgesetzes und der §§ 33 bis 38, 40, 40a, 40b, 40d, 41 und § 93 Abs. 8a BWG, Wertpapierfirmen aus Mitgliedstaaten gemäß Paragraph 12, Absatz eins,, die Tätigkeiten in Österreich über eine Zweigstelle ausüben, hinsichtlich der Paragraphen 36 und 38 bis 59, 61 bis 66 und 69 bis 71 dieses Bundesgesetzes und der Paragraphen 33 bis 38, 40, 40 a, 40 b, 40 d, 41 und Paragraph 93, Absatz 8 a, BWG,

6. 6.Ziffer 6

anerkannte Wertpapierfirmen mit Sitz in einem Drittland, Lokale Firmen und an einer österreichischen Börse tätige Mitglieder einer Kooperationsbörse (§ 15 Abs. 5 BörseG), hinsichtlich des 2. und 3. Hauptstücks und der §§ 39 Abs. 3, 40, 40a, 40b, 40d und 41 BWG, anerkannte Wertpapierfirmen mit Sitz in einem Drittland, Lokale Firmen und an einer österreichischen Börse tätige Mitglieder einer Kooperationsbörse (Paragraph 15, Absatz 5, BörseG), hinsichtlich des 2. und 3. Hauptstücks und der Paragraphen 39, Absatz 3, 40, 40 a, 40 b, 40 d und 41 BWG,

7. 7.Ziffer 7

Versicherungsunternehmen im Rahmen des § 2 Abs. 2 und Versicherungsunternehmen im Rahmen des Paragraph 2, Absatz 2, und

8. 8.Ziffer 8

Kapitalanlagegesellschaften gemäß § 2 Abs. 1 InvFG 1993 im Rahmen des § 2 Abs. 3 Kapitalanlagegesellschaften gemäß Paragraph 2, Absatz eins, InvFG 1993 im Rahmen des Paragraph 2, Absatz 3

zu überwachen und dabei auf das volkswirtschaftliche Interesse an einem funktionsfähigen Kapitalmarkt und auf die Interessen der Anleger Bedacht zu nehmen.

(2) Die FMA hat auf Grund der ihr nach diesem Bundesgesetz und dem BörseG zukommenden Aufgaben nach Maßgabe der Bestimmungen dieser Bundesgesetze alle Untersuchungen durchzuführen und jene Maßnahmen zu ergreifen, die erforderlich sind,

1. 1.Ziffer eins

um die Ordnungsmäßigkeit und Fairness des Handels mit Instrumenten, die auf einem geregelten Markt eines Mitgliedstaates (§ 2 Z 5 BWG) zugelassen sind, beurteilen und sichern zu können, um die Ordnungsmäßigkeit und Fairness des Handels mit Instrumenten, die auf einem geregelten Markt eines Mitgliedstaates (Paragraph 2, Ziffer

5, BWG) zugelassen sind, beurteilen und sichern zu können;

2. 2.Ziffer 2

um bei der Erbringung von Wertpapierdienstleistungen und Anlagetätigkeiten die Wahrung der Interessen der Anleger im Sinne des 2. Hauptstücks zu gewährleisten;

3. 3.Ziffer 3

um anderen Verwaltungsbehörden, insbesondere dem Bundesminister für Finanzen und den zuständigen Behörden (§ 2 Z 9 BWG) anderer Mitgliedstaaten, die zur Erfüllung ihrer Aufgaben nach dem BWG und den für Kreditinstitute geltenden sonstigen Gesetzen (§ 69 Abs. 1 BWG) oder ihrer Aufgaben gemäß den Richtlinien 2003/6/EG, 2004/39/EG, 2004/109/EG und 2006/49/EG erforderlichen Informationen zu erteilen;um anderen Verwaltungsbehörden, insbesondere dem Bundesminister für Finanzen und den zuständigen Behörden (Paragraph 2, Ziffer 9, BWG) anderer Mitgliedstaaten, die zur Erfüllung ihrer Aufgaben nach dem BWG und den für Kreditinstitute geltenden sonstigen Gesetzen (Paragraph 69, Absatz eins, BWG) oder ihrer Aufgaben gemäß den Richtlinien 2003/6/EG, 2004/39/EG, 2004/109/EG und 2006/49/EG erforderlichen Informationen zu erteilen;

4. 4.Ziffer 4

um die Verfolgung von Verstößen gegen die in § 48 Abs. 4 BörseG genannten Verwaltungsstraftatbestände sicherzustellen.um die Verfolgung von Verstößen gegen die in Paragraph 48, Absatz 4, BörseG genannten Verwaltungsstraftatbestände sicherzustellen.

(3) In Ausübung der Zuständigkeiten gemäß Abs. 1 und Abs. 2 ist die FMA unbeschadet der ihr auf Grund anderer bundesgesetzlicher Bestimmungen zustehenden Befugnisse jederzeit ermächtigt,(3) In Ausübung der Zuständigkeiten gemäß Absatz eins und Absatz 2, ist die FMA unbeschadet der ihr auf Grund anderer bundesgesetzlicher Bestimmungen zustehenden Befugnisse jederzeit ermächtigt,

1. 1.Ziffer eins

in die Bücher, Schriftstücke und Datenträger der Unternehmen gemäß Abs. 1 Einsicht zu nehmen und Kopien von ihnen zu erhalten;in die Bücher, Schriftstücke und Datenträger der Unternehmen gemäß Absatz eins, Einsicht zu nehmen und Kopien von ihnen zu erhalten;

2. 2.Ziffer 2

von den Unternehmen gemäß Abs. 1 und ihren Organen Auskünfte zu verlangen und gemäß den Verwaltungsverfahrensgesetzen Personen vorzuladen und zu befragen;von den Unternehmen gemäß Absatz eins und ihren Organen Auskünfte zu verlangen und gemäß den Verwaltungsverfahrensgesetzen Personen vorzuladen und zu befragen;

3. 3.Ziffer 3

durch eigene Prüfer, Abschlussprüfer oder sonstige Sachverständige vor Ort Prüfungen durchzuführen;

4. 4.Ziffer 4

von den Unternehmen gemäß Abs. 1 bereits existierende Aufzeichnungen von Telefongesprächen und Datenübermittlungen anzufordern;von den Unternehmen gemäß Absatz eins, bereits existierende Aufzeichnungen von Telefongesprächen und Datenübermittlungen anzufordern;

5. 5.Ziffer 5

zur Unterbindung von Gesetzesverletzungen und zur dauernden Gewährleistung der Einhaltung der Konzessionsvoraussetzungen Maßnahmen gemäß § 92 Abs. 8 dieses Bundesgesetzes in Verbindung mit § 70 Abs. 4 BWG zu treffen;zur Unterbindung von Gesetzesverletzungen und zur dauernden Gewährleistung der Einhaltung der Konzessionsvoraussetzungen Maßnahmen gemäß Paragraph 92, Absatz 8, dieses Bundesgesetzes in Verbindung mit Paragraph 70, Absatz 4, BWG zu treffen;

6. 6.Ziffer 6

bei der zuständigen Staatsanwaltschaft zu beantragen, dass diese bei Gericht einen Antrag auf Beschlagnahme gemäß §§ 109 Z 2 und 115 Abs. 1 Z 3 Strafprozessordnung 1975 – StPO, BGBl. Nr. 631/1975, stellt.bei der zuständigen Staatsanwaltschaft zu beantragen, dass diese bei Gericht einen Antrag auf Beschlagnahme gemäß Paragraphen 109, Ziffer 2 und 115 Absatz eins, Ziffer 3, Strafprozessordnung 1975 – StPO, Bundesgesetzblatt Nr. 631 aus 1975,, stellt.

7. 7.Ziffer 7

Maßnahmen gegen Geschäftsleiter gemäß § 92 Abs. 1 und Abs. 8 dieses Bundesgesetzes sowie gemäß § 70 Abs. 2 und 4 des Bankwesengesetzes zu treffen;Maßnahmen gegen Geschäftsleiter gemäß Paragraph 92, Absatz eins

und Absatz 8, dieses Bundesgesetzes sowie gemäß Paragraph 70, Absatz 2 und 4 des Bankwesengesetzes zu treffen;

8. 8.Ziffer 8

von den Abschlussprüfern und gesetzlichen Prüfungseinrichtungen von Unternehmen gemäß Abs. 1 und den Abschlussprüfern geregelter Märkte Auskünfte einzuholen; von den Abschlussprüfern und gesetzlichen Prüfungseinrichtungen von Unternehmen gemäß Absatz eins und den Abschlussprüfern geregelter Märkte Auskünfte einzuholen;

9. 9.Ziffer 9

die Aussetzung des Handels mit einem Finanzinstrument durch ein Börseunternehmen gemäß § 25b Abs. 3 BörseG und ein MTF gemäß § 67 Abs. 7 zu verlangen; die Aussetzung des Handels mit einem Finanzinstrument durch ein Börseunternehmen gemäß Paragraph 25 b, Absatz 3, BörseG und ein MTF gemäß Paragraph 67, Absatz 7, zu verlangen;

10. 10.Ziffer 10

den Widerruf der Zulassung eines Finanzinstruments durch Aufsichtsmaßnahmen gemäß § 45 Abs. 2 und 3 BörseG oder den Handelsausschluss gemäß § 67 Abs. 7 zu verlangen; den Widerruf der Zulassung eines Finanzinstruments durch Aufsichtsmaßnahmen gemäß Paragraph 45, Absatz 2 und 3 BörseG oder den Handelsausschluss gemäß Paragraph 67, Absatz 7, zu verlangen;

11. 11.Ziffer 11

den Verdacht strafbarer Handlungen gemäß § 78 StPO einer Staatsanwaltschaft oder Sicherheitsbehörde anzuzeigen. den Verdacht strafbarer Handlungen gemäß Paragraph 78, StPO einer Staatsanwaltschaft oder Sicherheitsbehörde anzuzeigen.

(4) Die FMA ist zur Verarbeitung von Daten im Sinne des DSG 2000 ermächtigt, soweit dies eine wesentliche Voraussetzung zur Wahrnehmung der ihr nach diesem Bundesgesetz und dem BörseG übertragenen Aufgaben in folgenden Bereichen ist:

1. 1.Ziffer eins

Konzessionen von Wertpapierfirmen und Wertpapierdienstleistungsunternehmen und die für die Erteilung maßgeblichen Umstände;

2. 2.Ziffer 2

Leitung, verwaltungsmäßige und buchhalterische Organisation sowie interne Kontrolle und Revision von Wertpapierfirmen, Wertpapierdienstleistungsunternehmen und meldepflichtigen Instituten;

3. 3.Ziffer 3

Zweigstellen und die Ausübung des freien Dienstleistungsverkehrs;

4. 4.Ziffer 4

Daten meldepflichtiger Geschäfte gemäß § 64 Abs. 2 und 3 und die hierüber gemäß § 64 Abs. 6 eingeholten Auskünfte; Daten meldepflichtiger Geschäfte gemäß Paragraph 64, Absatz 2 und 3 und die hierüber gemäß Paragraph 64, Absatz 6, eingeholten Auskünfte;

5. 5.Ziffer 5

Beachtung der Bestimmungen des 2. Hauptstücks;

6. 6.Ziffer 6

Eigenkapital;

7. 7.Ziffer 7

Qualifizierte Beteiligungen an Wertpapierfirmen und Wertpapierdienstleistungsunternehmen;

8. 8.Ziffer 8

Jahresabschluss und Rechnungslegung;

9. 9.Ziffer 9

aufsichtsbehördliche Maßnahmen gemäß § 92 Abs. 8 bis 10; aufsichtsbehördliche Maßnahmen gemäß Paragraph 92, Absatz 8 bis 10;

10. 10.Ziffer 10

Verwaltungsstrafen gemäß §§ 94 und 95 und gemäß §§ 44, 48 und 48c BörseG; Verwaltungsstrafen gemäß Paragraphen 94 und 95 und gemäß Paragraphen 44, 48 und 48 c BörseG;

11. 11.Ziffer 11

Ermittlungen gemäß § 48q Abs. 1 BörseG und § 22b FMABG; Ermittlungen gemäß Paragraph 48 q, Absatz eins, BörseG und Paragraph 22 b, FMABG;

12. 12. Ziffer 12

Informationen, die von zuständigen Behörden im Rahmen des Informationsaustausches gemäß §§ 97 bis 101 oder gemäß §§ 47a, 48r und § 86 Abs. 8 und 9 BörseG erlangt wurden. Informationen, die von zuständigen Behörden im Rahmen des Informationsaustausches gemäß Paragraphen 97 bis 101 oder gemäß Paragraphen 47 a, 48 r und Paragraph 86, Absatz 8 und 9 BörseG erlangt wurden.

(5) Die Weiterleitung von Daten gemäß Abs. 4 ist im Rahmen der Amtshilfe zulässig sowie an zuständige Behörden von Mitgliedstaaten, soweit dies für die Erfüllung von Aufgaben, die den Aufgaben der FMA nach diesem Bundesgesetz, dem Börsegesetz 1989, der Verordnung (EG) Nr. 1287/2006 oder der Verordnung (EG) Nr. 2273/2003 der Kommission entsprechen, erforderlich ist, und soweit die weitergeleiteten Daten bei diesen Behörden dem Berufsgeheimnis gemäß Art. 54 der Richtlinie 2004/39/EG unterliegen. (5) Die Weiterleitung von Daten gemäß Absatz 4, ist im Rahmen der Amtshilfe zulässig sowie an zuständige Behörden von Mitgliedstaaten, soweit dies für die Erfüllung von Aufgaben, die den Aufgaben der FMA nach diesem Bundesgesetz, dem Börsegesetz 1989, der Verordnung (EG) Nr. 1287 aus 2006, oder der Verordnung (EG) Nr. 2273 aus 2003, der Kommission entsprechen, erforderlich ist, und soweit die weitergeleiteten Daten bei diesen Behörden dem Berufsgeheimnis gemäß Artikel 54, der Richtlinie 2004/39/EG unterliegen.

(6) Die Weiterleitung von Daten gemäß Abs. 4 ist innerhalb desselben Rahmens, zu denselben Zwecken und mit denselben Beschränkungen wie an zuständige Behörden von Mitgliedstaaten gemäß Abs. 3 auch an Behörden von Drittländern, die den Aufgaben der FMA entsprechende Aufgaben wahrzunehmen haben, nur zulässig, soweit die weitergeleiteten Daten bei diesen Behörden einem dem Berufsgeheimnis in Art. 54 der Richtlinie 2004/39/EG entsprechenden Berufsgeheimnis unterliegen und im Einklang mit Kapitel IV der Richtlinie 95/46/EG stehen. (6) Die Weiterleitung von Daten gemäß Absatz 4, ist innerhalb desselben Rahmens, zu denselben Zwecken und mit denselben Beschränkungen wie an zuständige Behörden von Mitgliedstaaten gemäß Absatz 3, auch an Behörden von Drittländern, die den Aufgaben der FMA entsprechende Aufgaben wahrzunehmen haben, nur zulässig, soweit die weitergeleiteten Daten bei diesen Behörden einem dem Berufsgeheimnis in Artikel 54, der Richtlinie 2004/39/EG entsprechenden Berufsgeheimnis unterliegen und im Einklang mit Kapitel römisch vier der Richtlinie 95/46/EG stehen.

(7) Meldedaten gemäß § 64 Abs. 2 und 4 dürfen bei sonstiger Nichtigkeit in einem ausschließlich wegen §§ 33 bis einschließlich 41 und 49 bis einschließlich 52 des Finanzstrafgesetzes – FinStrG, BGBl. Nr. 129/1958, geführten Verfahren nicht zum Nachteil des Beschuldigten oder der Nebenbeteiligten verwendet werden. Ergibt sich bei der FMA auf Grund der von ihr ermittelten Daten ein Verdacht lediglich auf Verletzung der §§ 33 bis einschließlich 41 und 49 bis einschließlich 52 FinStrG, so hat sie die Anzeige gemäß § 78 StPO sowie die Anzeige an die Finanzstrafbehörde zu unterlassen. (7) Meldedaten gemäß Paragraph 64, Absatz 2 und 4 dürfen bei sonstiger Nichtigkeit in einem ausschließlich wegen Paragraphen 33 bis einschließlich 41 und 49 bis einschließlich 52 des Finanzstrafgesetzes – FinStrG, Bundesgesetzblatt Nr. 129 aus 1958,, geführten Verfahren nicht zum Nachteil des Beschuldigten oder der Nebenbeteiligten verwendet werden. Ergibt sich bei der FMA auf Grund der von ihr ermittelten Daten ein Verdacht lediglich auf Verletzung der Paragraphen 33 bis einschließlich 41 und 49 bis einschließlich 52 FinStrG, so hat sie die Anzeige gemäß Paragraph 78, StPO sowie die Anzeige an die Finanzstrafbehörde zu unterlassen.

(8) Ergibt sich für die FMA bei der Wahrnehmung ihrer Aufgaben der Verdacht, dass eine Transaktion der Geldwäscherei dient, so hat sie die Behörde (§ 6 SPG) hiervon unverzüglich in Kenntnis zu setzen. § 41 Abs. 6 BWG ist anzuwenden. (8) Ergibt sich für die FMA bei der Wahrnehmung ihrer Aufgaben der Verdacht, dass eine Transaktion der Geldwäscherei dient, so hat sie die Behörde (Paragraph 6, SPG) hiervon unverzüglich in Kenntnis zu setzen. Paragraph 41, Absatz 6, BWG ist anzuwenden.“

§ 22 Abs. 4 FMABG lautet samt Überschrift: Paragraph 22, Absatz 4, FMABG lautet samt Überschrift:

„Verfahrensbestimmungen

§ 22. (1) [...] (3) [...] Paragraph 22, (1) [...] (3) [...]

(4) Die FMA hat Unterlagen und Aufzeichnungen von allgemeiner oder grundsätzlicher Bedeutung dauernd aufzubewahren. Der dauernden Aufbewahrungspflicht unterliegen jedenfalls die von ihr erlassenen Bescheide. Sonstige Unterlagen und Aufzeichnungen sind mindestens sieben Jahre aufzubewahren; diese Frist beginnt mit Ablauf

des Kalenderjahres, in dem

1. 1.Ziffer eins
bei Dauerrechtsverhältnissen das Rechtsverhältnis geendet hat;
2. 2.Ziffer 2
in den übrigen Fällen die FMA letztmalig in der betreffenden Angelegenheit tätig gewesen ist.“

II. rechtliche Schlussfolgerungenrömisch zwei. rechtliche Schlussfolgerungen

A. zur Zuständigkeit der Datenschutzkommission

Der Verwaltungsgerichtshof hat mit Erkenntnis vom 25. Juni 2013, Zl. 2010/17/0214, die Datenschutzkommission als im Zeitpunkt der Entscheidung über die vorliegende Beschwerde im ersten Rechtsgang, dem 20. Jänner 2010, unzuständige Behörde eingestuft und demzufolge den Bescheid GZ: K121.552/0002- DSK/2010 wegen Rechtswidrigkeit infolge Unzuständigkeit der belangten Behörde aufgehoben. Gemäß § 63 Abs. 3 VwGG ist die Datenschutzkommission verpflichtet, den der Rechtsansicht des Höchstgerichts entsprechenden Zustand herzustellen. Daher ist zunächst zu prüfen, ob die vom Verwaltungsgerichtshof festgestellte Unzuständigkeit der Datenschutzkommission weiterhin gegeben ist. Der Verwaltungsgerichtshof hat mit Erkenntnis vom 25. Juni 2013, Zl. 2010/17/0214, die Datenschutzkommission als im Zeitpunkt der Entscheidung über die vorliegende Beschwerde im ersten Rechtsgang, dem 20. Jänner 2010, unzuständige Behörde eingestuft und demzufolge den Bescheid GZ: K121.552/0002- DSK/2010 wegen Rechtswidrigkeit infolge Unzuständigkeit der belangten Behörde aufgehoben. Gemäß Paragraph 63, Absatz 3, VwGG ist die Datenschutzkommission verpflichtet, den der Rechtsansicht des Höchstgerichts entsprechenden Zustand herzustellen. Daher ist zunächst zu prüfen, ob die vom Verwaltungsgerichtshof festgestellte Unzuständigkeit der Datenschutzkommission weiterhin gegeben ist.

Mit der DSG-Novelle 2013, BGBl. I Nr. 57/2013, hat die Republik Österreich in Reaktion auf das EuGH-Urteil vom 16. Oktober 2012, Rs C-614/10, im Datenschutzgesetz 2000 vorgesehen, dass die Datenschutzkommission selbst Dienstbehörde und Personalstelle ist, die Bediensteten der Geschäftsstelle nur den Weisungen des Vorsitzenden der Datenschutzkommission unterstehen und der Vorsitzende der Datenschutzkommission die Dienstherrschaft über die Bediensteten in der Geschäftsstelle ausübt (§ 37 Abs. 2 DSG 2000). Überdies wurde das Unterrichtsrecht des Bundeskanzlers nach § 38 Abs. 2 DSG 2000 dahingehend eingeschränkt, dass der Vorsitzende der Datenschutzkommission dem Unterrichtsrecht nur insoweit zu entsprechen hat, als dies nicht der völligen Unabhängigkeit der Kontrollstelle im Sinne von Art. 28 Abs. 1 UAbs. 2 der Datenschutz-Richtlinie widerspricht. Mit der DSG-Novelle 2013, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 57 aus 2013,, hat die Republik Österreich in Reaktion auf das EuGH-Urteil vom 16. Oktober 2012, Rs C-614/10, im Datenschutzgesetz 2000 vorgesehen, dass die Datenschutzkommission selbst Dienstbehörde und Personalstelle ist, die Bediensteten der Geschäftsstelle nur den Weisungen des Vorsitzenden der Datenschutzkommission unterstehen und der Vorsitzende der Datenschutzkommission die Dienstherrschaft über die Bediensteten in der Geschäftsstelle ausübt (Paragraph 37, Absatz 2, DSG 2000). Überdies wurde das Unterrichtsrecht des Bundeskanzlers nach Paragraph 38, Absatz 2, DSG 2000 dahingehend eingeschränkt, dass der Vorsitzende der Datenschutzkommission dem Unterrichtsrecht nur insoweit zu entsprechen hat, als dies nicht der völligen Unabhängigkeit der Kontrollstelle im Sinne von Artikel 28, Absatz eins, UAbs. 2 der Datenschutz-Richtlinie widerspricht.

Die DSG-Novelle 2013 trat mit 1. Mai 2013 in Kraft, sodass die Schlussfolgerung des Verwaltungsgerichtshofes, die Datenschutzkommission sei zur Entscheidung über die vorliegende Beschwerde unzuständig gewesen, weil sie nach den Vorgaben der Richtlinie 95/46/EG nicht „völlig unabhängig“ sei, jedenfalls mit jenem Datum nicht mehr zutreffend ist. Die Datenschutzkommission ist seit 1. Mai 2013 daher zur Entscheidung über die vorliegende Beschwerde zuständig. Daher ist die Beschwerde in weiterer Folge meritorisch zu prüfen, wobei hier keine für die Datenschutzkommission präjudizielle Rechtsansicht des Höchstgerichts vorliegt.

B) in der Sache selbst

B) 1. Rechtmäßigkeit der Datenermittlung

Die Beschwerdegegnerin FMA bewahrt die Daten, deren Löschung Gegenstand dieses Rechtsstreits ist, in Form einer Liste mit vorgegebenen Datenarten auf. Derartige Listen sind (manuelle) Dateien gemäß § 4 Z 6 DSG 2000 (vgl. zur Begründung dieser richtlinienkonformen Interpretation den Erwägungsgrund 27 zur Richtlinie 95/46/EG, wo

ausdrücklich von „Listen“ die Rede ist; vgl. auch VwGH Erkenntnis vom 21.10.2004, 2004/06/0086). Auf die Ermittlung und Speicherung (Aufbewahrung) dieser Daten ist das DSG 2000 gemäß § 58 DSG 2000 hier daher wie bei automationsunterstützten Datenanwendungen anzuwenden. Die Beschwerdegegnerin FMA bewahrt die Daten, deren Löschung Gegenstand dieses Rechtsstreits ist, in Form einer Liste mit vorgegebenen Datenarten auf. Derartige Listen sind (manuelle) Dateien gemäß Paragraph 4, Ziffer 6, DSG 2000 vergleiche zur Begründung dieser richtlinienkonformen Interpretation den Erwägungsgrund 27 zur Richtlinie 95/46/EG, wo ausdrücklich von „Listen“ die Rede ist; vergleiche auch VwGH Erkenntnis vom 21.10.2004, 2004/06/0086). Auf die Ermittlung und Speicherung (Aufbewahrung) dieser Daten ist das DSG 2000 gemäß Paragraph 58, DSG 2000 hier daher wie bei automationsunterstützten Datenanwendungen anzuwenden.

Der Beschwerdeführer bestreitet die Rechtmäßigkeit der Ermittlung und Speicherung seiner Daten. Es fehle einerseits an einer tauglichen, gehörig determinierten gesetzlichen Ermächtigung, andererseits wären seine Daten als Kunde für den Zweck der von der FMA bei der M*M durchgeführten Prüfung nicht relevant, sodass auch eine Interessenabwägung gemäß § 8 Abs. 1 Z 3 und Abs. 3 Z 1 DSG 2000 zu dem Schluss führe, dass die FMA seine Daten nicht ermitteln hätte dürfen. Der Beschwerdeführer bestreitet die Rechtmäßigkeit der Ermittlung und Speicherung seiner Daten. Es fehle einerseits an einer tauglichen, gehörig determinierten gesetzlichen Ermächtigung, andererseits wären seine Daten als Kunde für den Zweck der von der FMA bei der M*M durchgeführten Prüfung nicht relevant, sodass auch eine Interessenabwägung gemäß Paragraph 8, Absatz eins, Ziffer 3 und Absatz 3, Ziffer eins, DSG 2000 zu dem Schluss führe, dass die FMA seine Daten nicht ermitteln hätte dürfen.

Dieser Auslegung kann die Datenschutzkommission nicht folgen.

Gemäß § 91 Abs. 3 Z 1 bis 4 WAG 2007 in der im Zeitpunkt der Datenermittlung (14. bis 16. Jänner 2009, maßgeblicher Zeitpunkt für die Beurteilung der Rechtmäßigkeit des Handelns der Beschwerdegegnerin) anzuwendenden Fassung wie auch gemäß späterer Fassungen der Gesetzesbestimmung war und ist die Beschwerdegegnerin gesetzlich ermächtigt, in die Bücher, Schriftstücke und Datenträger der ihrer Aufsicht unterstehenden Unternehmen – zu denen die M*M unstrittig gehört hat - Einsicht zu nehmen und Kopien von ihnen zu erhalten sowie von diesen Unternehmen und ihren Organen Auskünfte zu verlangen und gemäß den Verwaltungsverfahrensgesetzen Personen vorzuladen und zu befragen, durch eigene Prüfer, Abschlussprüfer oder sonstige Sachverständige vor Ort Prüfungen durchzuführen sowie von den Unternehmen bereits existierende Aufzeichnungen von Telefongesprächen und Datenübermittlungen anzufordern. Die Beschwerdegegnerin ist weiters gemäß Abs. 4 Z 1 und 2 leg.cit. berechtigt, für Zwecke entsprechender Verfahren personenbezogene Daten zu verarbeiten. Diese Ermächtigung ist nach Ansicht der Datenschutzkommission ausreichend präzise, um eine Eingriffsermächtigung gemäß § 8 Abs. 1 Z 1 DSG 2000 zu bilden, sodass es keiner besonderen Interessenabwägung zur Rechtfertigung des Eingriffs bedarf. Kundendaten wie die im Beschwerdefall gegenständlichen Daten gehören nämlich zweifelsfrei zu jenen Daten, die auf den in § 91 Abs. 3 Z 1 WAG 2007 erwähnten Datenträgern einer Wertpapierfirma gespeichert sein werden. Vom Gesetzgeber zu erwarten, er müsste jede denkbare Datenart und jeden möglichen Betroffenenkreis für jede in Frage kommende Prüfungsaufgabe einer Behörde wie der FMA voraussehen und im Gesetz einzeln aufzählen, hieße die Möglichkeiten einer vernünftigen Gesetzgebungstechnik überspannen. Die Beschwerdegegnerin hat glaubwürdig dargelegt, für ihre Überwachungsaufgaben gemäß § 91 Abs. 1 WAG 2007 eine Stichprobe der Kunden der M*M ziehen zu müssen und dafür eine Gesamtliste der Kunden samt einigen für die Auswahl relevanten Daten betreffend deren Investments zu benötigen. Gemäß Paragraph 91, Absatz 3, Ziffer eins bis 4 WAG 2007 in der im Zeitpunkt der Datenermittlung (14. bis 16. Jänner 2009, maßgeblicher Zeitpunkt für die Beurteilung der Rechtmäßigkeit des Handelns der Beschwerdegegnerin) anzuwendenden Fassung wie auch gemäß späterer Fassungen der Gesetzesbestimmung war und ist die Beschwerdegegnerin gesetzlich ermächtigt, in die Bücher, Schriftstücke und Datenträger der ihrer Aufsicht unterstehenden Unternehmen – zu denen die M*M unstrittig gehört hat - Einsicht zu nehmen und Kopien von ihnen zu erhalten sowie von diesen Unternehmen und ihren Organen Auskünfte zu verlangen und gemäß den Verwaltungsverfahrensgesetzen Personen vorzuladen und zu befragen, durch eigene Prüfer, Abschlussprüfer oder sonstige Sachverständige vor Ort Prüfungen durchzuführen sowie von den Unternehmen bereits existierende Aufzeichnungen von Telefongesprächen und Datenübermittlungen anzufordern. Die Beschwerdegegnerin ist weiters gemäß Absatz 4, Ziffer eins und 2 leg.cit. berechtigt, für Zwecke entsprechender Verfahren personenbezogene Daten zu verarbeiten. Diese Ermächtigung ist nach Ansicht der Datenschutzkommission ausreichend präzise, um eine Eingriffsermächtigung gemäß Paragraph 8, Absatz eins, Ziffer eins, DSG 2000 zu bilden, sodass es keiner besonderen

Interessenabwägung zur Rechtfertigung des Eingriffs bedarf. Kundendaten wie die im Beschwerdefall gegenständlichen Daten gehören nämlich zweifelsfrei zu jenen Daten, die auf den in Paragraph 91, Absatz 3, Ziffer eins, WAG 2007 erwähnten Datenträgern einer Wertpapierfirma gespeichert sein werden. Vom Gesetzgeber zu erwarten, er müsste jede denkbare Datenart und jeden möglichen Betroffenenkreis für jede in Frage kommende Prüfungsaufgabe einer Behörde wie der FMA voraussehen und im Gesetz einzeln aufzählen, hieße die Möglichkeiten einer vernünftigen Gesetzgebungstechnik überspannen. Die Beschwerdegegnerin hat glaubwürdig dargelegt, für ihre Überwachungsaufgaben gemäß Paragraph 91, Absatz eins, WAG 2007 eine Stichprobe der Kunden der M*M ziehen zu müssen und dafür eine Gesamtliste der Kunden samt einigen für die Auswahl relevanten Daten betreffend deren Investments zu benötigen.

Auch eine Einbeziehung der Erwägungen des Verfassungsgerichtshofs (VfGH) im Erkenntnis vom 17. Dezember 2009, VfSlg 18.975/2009, ändert an dieser Schlussfolgerung nichts. Auch eine Einbeziehung der Erwägungen des Verfassungsgerichtshofs (VfGH) im Erkenntnis vom 17. Dezember 2009, VfSlg 18.975 aus 2009,, ändert an dieser Schlussfolgerung nichts.

Der VfGH hat am 20. September 2010 die Behandlung einer gegen den nunmehr vom VwGH wegen Unzuständigkeit der Datenschutzkommission aufgehobenen Bescheid, K121.552/0002- DSK/2010, gerichtete Beschwerde mit folgender Begründung abgelehnt:

Es „übersieht die Beschwerde den Umstand, dass die Miterfassung von Daten über den Beschwerdeführer im Zuge einer „punktuellen“ Einschau in die Unterlagen eines (Wertpapier-) Unternehmens im Rahmen einer so genannten „Vor-Ort-Prüfung“ durch die FMA stattgefunden hat (und in dieser Hinsicht – im Unterschied zum Sachverhalt des Erkenntnisses vom 17.12.2009, B 504/09 [= VfSlg 18.975/2009] – dem Verhältnismäßigkeitsgebot nicht widerspricht) und dass die Pflicht der FMA zur siebenjährigen Aufbewahrung ihrer „Unterlagen und Aufzeichnungen“ nicht spezifisch bzw. intentional und systematisch auf die Verarbeitung personenbezogener Daten in Dateien abzielt, weshalb sie insofern durch den der Bestimmung des § 22 Abs. 4 FMABG zugrunde liegenden Dokumentations- und Archivierungszweck gerechtfertigt ist“ (Beschluss des VfGH vom 20. September 2010, Zl. B 2xx/10-7). Es „übersieht die Beschwerde den Umstand, dass die Miterfassung von Daten über den Beschwerdeführer im Zuge einer „punktuellen“ Einschau in die Unterlagen eines (Wertpapier-) Unternehmens im Rahmen einer so genannten „Vor-Ort-Prüfung“ durch die FMA stattgefunden hat (und in dieser Hinsicht – im Unterschied zum Sachverhalt des Erkenntnisses vom 17.12.2009, B 504/09 [= VfSlg 18.975/2009] – dem Verhältnismäßigkeitsgebot nicht widerspricht) und dass die Pflicht der FMA zur siebenjährigen Aufbewahrung ihrer „Unterlagen und Aufzeichnungen“ nicht spezifisch bzw. intentional und systematisch auf die Verarbeitung personenbezogener Daten in Dateien abzielt, weshalb sie insofern durch den der Bestimmung des Paragraph 22, Absatz 4, FMABG zugrunde liegenden Dokumentations- und Archivierungszweck gerechtfertigt ist“ (Beschluss des VfGH vom 20. September 2010, Zl. B 2xx/10-7).

Die Ermittlung und Speicherung (Aufbewahrung) der Daten des Beschwerdeführers im Rahmen der „Kundenliste“ war somit rechtmäßig.

B) 2. weitere Verarbeitung der Beschwerdeführerdaten

Der Beschwerdeführer bringt weiters vor, nach Auswahl der Kundendaten für eine Stichprobe, spätestens aber nach seinem begründeten Löschungsbegehren hätte die Beschwerdegegnerin zu dem Schluss kommen müssen, dass die fraglichen Daten nicht länger benötigt werden und daher zu löschen wären. Die Beschwerdegegnerin hält dem entgegen, durch § 22 Abs. 4 FMABG (entspricht im Zeitpunkt der Entscheidung über das Löschungsbegehren und entspricht noch der Stamfassung, maßgeblicher Zeitpunkt für die Beurteilung der Rechtmäßigkeit des Handelns der Beschwerdegegnerin war hier der 31. Juli 2009) verpflichtet zu sein, die entsprechenden Daten mindestens sieben Jahre ab Abschluss des Verfahrens gerechnet aufzubewahren, da es sich um „Unterlagen und Aufzeichnungen“ eines durchgeführten behördlichen Prüfungsverfahrens handle. Der Beschwerdeführer bringt weiters vor, nach Auswahl der Kundendaten für eine Stichprobe, spätestens aber nach seinem begründeten Löschungsbegehren hätte die Beschwerdegegnerin zu dem Schluss kommen müssen, dass die fraglichen Daten nicht länger benötigt werden und daher zu löschen wären. Die Beschwerdegegnerin hält dem entgegen, durch Paragraph 22, Absatz 4, FMABG (entspricht im Zeitpunkt der Entscheidung über das Löschungsbegehren und entspricht noch der Stamfassung, maßgeblicher Zeitpunkt für die Beurteilung der Rechtmäßigkeit des Handelns der Beschwerdegegnerin war hier der

31. Juli 2009) verpflichtet zu sein, die entsprechenden Daten mindestens sieben Jahre ab Abschluss des Verfahrens gerechnet aufzubewahren, da es sich um „Unterlagen und Aufzeichnungen“ eines durchgeführten behördlichen Prüfungsverfahrens handle.

§ 22 Abs. 4 FMABG ist eine archiv- bzw. dokumentationsrechtliche Rechtsvorschrift des Typs, auf den § 6 Abs. 1 Z 5 und § 27 Abs. 3 DSG 2000 Bezug nehmen. Es kann dabei kein Zweifel darüber bestehen, dass von den „Unterlagen und Aufzeichnungen“ – der Gesetzgeber hat hier im systematischen Zusammenhang offenkundig bewusst zwei weite und relativ unbestimmte Begriffe gewählt – auch manuelle Dateien wie die verfahrensgegenständliche, auf Papier ausgedruckte und in einen Papierakt („physischen Akt“) eingereihte Kundenliste erfasst sein sollen. Paragraph 22, Absatz 4, FMABG ist eine archiv- bzw. dokumentationsrechtliche Rechtsvorschrift des Typs, auf den Paragraph 6, Absatz eins, Ziffer 5 und Paragraph 27, Absatz 3, DSG 2000 Bezug nehmen. Es kann dabei kein Zweifel darüber bestehen, dass von den „Unterlagen und Aufzeichnungen“ – der Gesetzgeber hat hier im systematischen Zusammenhang offenkundig bewusst zwei weite und relativ unbestimmte Begriffe gewählt – auch manuelle Dateien wie die verfahrensgegenständliche, auf Papier ausgedruckte und in einen Papierakt („physischen Akt“) eingereihte Kundenliste erfasst sein sollen.

Daraus folgt, dass die Beschwerdegegnerin dem Löschungsbegehren des Beschwerdeführers zu Recht § 22 Abs. 4 FMABG entgegengehalten hat. Damit hat sie durch die Ablehnung des Löschungsbegehrens das Recht des Beschwerdeführers auf Löschung seiner Daten nicht verletzt (siehe dazu auch den oben unter B) 1. zitierten Beschluss des VfGH). Daraus folgt, dass die Beschwerdegegnerin dem Löschungsbegehren des Beschwerdeführers zu Recht Paragraph 22, Absatz 4, FMABG entgegengehalten hat. Damit hat sie durch die Ablehnung des Löschungsbegehrens das Recht des Beschwerdeführers auf Löschung seiner Daten nicht verletzt (siehe dazu auch den oben unter B) 1. zitierten Beschluss des VfGH).

Die Beschwerde war daher spruchgemäß als unbegründet abzuweisen.

Schlagworte

Löschung, Wertpapieraufsicht, Finanzmarktaufsicht, Prüfung eines Wertpapierdienstleistungsunternehmens, Kundenstichprobe, Verfahrensdokumentation, Zuständigkeit der DSK

Zuletzt aktualisiert am

19.12.2013

Quelle: Datenschutzbehörde Dsb, <https://www.dsb.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at