



## LVwG Wien: Vorabentscheidungsersuchen zu den Anforderungen an eine aussagekräftige Auskunft iSv Art 15 DS-GVO zur zwangsweisen administrativen Durchsetzung

» jusIT 2022/51

§ VO (EU) 2016/679: Art 2 Abs 1 und 2, Art 4 Z 4, Art 15 Abs 1 lit h, Art 22, 23  
RL (EU) 2016/943: Art 1 Abs 1 und 2 lit b, Art 2, 9, 11  
DSG: § 4 Abs 1 und 6  
UWG: §§ 26a ff  
VwGVG: § 28

# LVwG Wien 11. 2. 2022, VGW-101/042/791/2020-44  
(Datenschutzrechtliche Vollstreckungsverfügung)

1. Welche inhaltlichen Erfordernisse muss eine erteilte Auskunft erfüllen, um als ausreichend „aussagekräftig“ iSd Art 15 Abs 1 lit h DS-GVO eingestuft zu werden? Sind – allenfalls unter Wahrung eines bestehenden Betriebsgeheimnisses – im Falle eines Profiling vom Verantwortlichen im Rahmen der Beauskunftung der „involvierten Logik“ grundsätzlich auch die für die Ermöglichung der Nachvollziehbarkeit des Ergebnisses der automatisierten Entscheidung im Einzelfall wesentlichen Informationen, worunter insb 1.) die Bekanntgabe der verarbeiteten Daten des Betroffenen, 2.) die Bekanntgabe der für die Ermöglichung der Nachvollziehbarkeit erforderlichen Teile des dem Profiling zugrunde gelegenen Algorithmus und 3.) die maßgeblichen Informationen zur Erschließung des Zusammenhangs zwischen verarbeiteter Information und erfolgreicher Valuierung zählen, bekannt zu geben?  
Sind in Fällen, welche ein Profiling zum Gegenstand haben, dem Auskunftsberechtigten iSd Art 15 Abs 1 lit h DS-GVO auch im Falle des Einwands eines Betriebsgeheimnisses jedenfalls nachfolgende Informationen zur konkreten ihn betreffenden Verarbeitung bekannt zu geben, um ihm die Wahrung seiner Rechte aus Art 22 Abs 3 DS-GVO zu ermöglichen?
    - a) Übermittlung aller allenfalls pseudoanonymisierter Informationen, insb zur Weise der Verarbeitung der Daten des Betroffenen, die die Überprüfung der Einhaltung der DS-GVO erlauben,
    - b) Zurverfügungstellung der zur Profilerstellung verwendeten Eingabedaten,
    - c) die Parameter und Eingangsvariablen, welche bei der Bewertungsermittlung herangezogen wurden,
    - d) der Einfluss dieser Parameter und Eingangsvariablen auf die errechnete Bewertung,
    - e) Informationen zum Zustandekommen der Parameter bzw Eingangsvariablen,
  - f) Erklärung, weshalb der Auskunftsberechtigte iSd Art 15 Abs 1 lit h DS-GVO einem bestimmten Bewertungsergebnis zugeordnet wurde, und Darstellung, welche Aussage mit dieser Bewertung verbunden wurde,
  - g) Aufzählung der Profilkategorien und Erklärung, welche Bewertungsaussage mit jeder der Profilkategorien verbunden ist.
2. Steht das durch Art 15 Abs 1 lit h DS-GVO mit den durch Art 22 Abs 3 DS-GVO garantierten Rechten auf Darlegung des eigenen Standpunkts und auf Bekämpfung einer erfolgten automatisierten Entscheidung iSd Art 22 DS-GVO insofern in einem Zusammenhang, als der Umfang der aufgrund eines Auskunftsbegehrens iSd Art 15 Abs 1 lit h DS-GVO zu erteilenden Informationen nur dann ausreichend „aussagekräftig“ ist, wenn der Auskunftsbeghernde und Betroffene iSd Art 15 Abs 1 lit h DS-GVO in die Lage versetzt wird, die ihm durch Art 22 Abs 3 DS-GVO garantierten Rechte auf Darlegung seines eigenen Standpunkts und auf Bekämpfung der ihn betreffenden automatisierten Entscheidung iSd Art 22 DS-GVO tatsächlich, profund und Erfolg versprechend wahrzunehmen?
    - 3.a) Ist Art 15 Abs 1 lit h DS-GVO dahin gehend auszulegen, dass nur dann von einer „aussagekräftigen Information“ im Sinne dieser Bestimmung auszugehen ist, wenn diese Information so weitgehend ist, dass es dem Auskunftsberechtigten iSd Art 15 Abs 1 lit h DS-GVO möglich ist, festzustellen, ob diese erteilte Information auch den Tatsachen entspricht, daher ob der konkret angefragten automatisierten Entscheidung auch tatsächlich die bekannt gegebenen Informationen zugrunde gelegen sind?
    - 3.b) Bejahendenfalls: Wie ist vorzugehen, wenn die Richtigkeit der von einem Verantwortlichen erteilten Information nur dadurch überprüft zu werden vermag, wenn auch von der DS-GVO geschützte Daten Dritter dem Auskunftsberechtigten iSd Art 15 Abs 1 lit h DS-GVO zur Kenntnis gebracht werden müssen (Black Box)?  
Kann dieses Spannungsverhältnis zwischen dem Auskunftsrecht iSd Art 15 Abs 1 DS-GVO und dem Datenschutzrecht Dritter auch dadurch aufgelöst werden, indem die für die Richtigkeitsüberprüfung erforderlichen Daten Dritter, welche ebenfalls demselben Profiling unterzogen wurden, ausschließlich der Behörde oder dem Gericht offengelegt werden, sodass die Behörde oder das Gericht eigenständig zu überprüfen hat, ob die bekannt gegebenen Daten dieser dritten Personen den Tatsachen entsprechen?
    - 3.c) Bejahendenfalls: Welche Rechte haben dem Auskunftsberechtigten iSd Art 15 Abs 1 lit h DS-GVO im Falle der Gebotenheit der Gewährleistung des Schutzes fremder Rechte iSd Art 15 Abs 4 DS-GVO durch die Schaffung der

unter Punkt 3.b) angesprochenen Black Box jedenfalls eingeräumt zu werden?

Sind dem Auskunftsberechtigten iSd Art 15 Abs 1 lit h DS-GVO in diesem Fall jedenfalls die für die Ermöglichung der Überprüfbarkeit der Richtigkeit der Entscheidungsfindung vom Verantwortlichen iSd Art 15 Abs 1 DS-GVO bekannt zu gebenden Daten anderer Personen in pseudoanonymisierter Form bekannt zu geben?

- 4.a) Wie ist vorzugehen, wenn die zu erteilende Information iSd Art 15 Abs 1 lit h DS-GVO auch die Vorgaben eines Geschäftsgeheimnisses iSd Art 2 Z 1 der RL (EU) 2016/943 (Geschäftsgeheimnis-RL/Know-how-RL) erfüllt?

Kann das Spannungsverhältnis zwischen dem durch Art 15 Abs 1 lit h DS-GVO garantierten Auskunftsrecht und dem durch die Geschäftsgeheimnis-RL geschützten Recht auf Nichtoffenlegung eines Geschäftsgeheimnisses dadurch aufgelöst werden, indem die als Geschäftsgeheimnis iSd Art 2 Z 1 Geschäftsgeheimnis-RL einzustufenden Informationen ausschließlich der Behörde oder dem Gericht offengelegt werden, sodass die Behörde oder das Gericht eigenständig zu überprüfen haben, ob vom Vorliegen eines Geschäftsgeheimnisses iSd Art 2 Z 1 Geschäftsgeheimnis-RL auszugehen ist, und ob die vom Verantwortlichen iSd Art 15 Abs 1 DS-GVO erteilte Information den Tatsachen entspricht?

- 4.b) Bejahendenfalls: Welche Rechte haben dem Auskunftsberechtigten iSd Art 15 Abs 1 lit h DS-GVO im Falle der Gebotenheit der Gewährleistung des Schutzes fremder Rechte iSd Art 15 Abs 4 DS-GVO durch die Schaffung der unter Punkt 4.a) angesprochenen Black Box jedenfalls eingeräumt zu werden?

Sind (auch) in diesem Falle eines Auseinanderfallens der der Behörde bzw dem Gericht bekannt zu gebenden Informationen und der dem Auskunftsberechtigten iSd Art 15 Abs 1 lit h DS-GVO bekannt zu gebenden Informationen in Fällen, welche ein Profiling zum Gegenstand haben, dem Auskunftsberechtigten iSd Art 15 Abs 1 lit h DS-GVO jedenfalls nachfolgende Informationen zur konkreten ihn betreffenden Verarbeitung bekannt zu geben, um ihm die Wahrung seiner Rechte aus Art 22 Abs 3 DS-GVO völlig zu ermöglichen?

- Übermittlung aller allenfalls pseudoanonymisierter Informationen, insb zur Weise der Verarbeitung der Daten des Betroffenen, die die Überprüfung der Einhaltung der DS-GVO erlauben,
- Zurverfügungstellung der zur Profilerstellung verwendeten Eingabedaten,
- die Parameter und Eingangsvariablen, welche bei der Bewertungsermittlung herangezogen wurden,
- der Einfluss dieser Parameter und Eingangsvariablen auf die errechnete Bewertung,
- Informationen zum Zustandekommen der Parameter bzw Eingangsvariablen,

- Erklärung, weshalb der Auskunftsberechtigte iSd Art 15 Abs 1 lit h DS-GVO einem bestimmten Bewertungsergebnis zugeordnet wurde, und Darstellung, welche Aussage mit dieser Bewertung verbunden wurde,

- Aufzählung der Profilkategorien und Erklärung, welche Bewertungsaussage mit jeder der Profilkategorien verbunden ist.

5. Wird durch die Bestimmung des Art 15 Abs 4 DS-GVO in irgendeiner Weise der Umfang der gem Art 15 Abs 1 lit h DS-GVO zu erteilenden Auskunft beschränkt?

Bejahendenfalls, in welcher Weise wird dieses Auskunftsrecht durch Art 15 Abs 4 DS-GVO beschränkt, und wie ist im jeweiligen Fall dieser Umfang der Einschränkung zu ermitteln?

6. Ist die Bestimmung des § 4 Abs 6 DSGVO, wonach „das Recht auf Auskunft der betroffenen Person gem Art 15 DSGVO gegenüber einem Verantwortlichen unbeschadet anderer gesetzlicher Beschränkungen idR dann nicht (besteht), wenn durch die Erteilung dieser Auskunft ein Geschäfts- oder Betriebsgeheimnis des Verantwortlichen bzw Dritter gefährdet würde“, mit den Vorgaben des Art 15 Abs 1 iVm Art 22 Abs 3 DS-GVO vereinbar?

Bejahendenfalls, unter welchen Vorgaben liegt eine solche Vereinbarkeit vor?

*(Fragen im Wortlaut des Ersuchens abgedruckt)*

### Anmerkung des Bearbeiters:

Der Ausgangsfall lenkt den Blick auf die bislang kaum erörterte Zwangsvollstreckung von datenschutzrechtlichen Entscheidungen durch die jeweils zuständigen Bezirksverwaltungsbehörden, wenn sich der Verantwortliche nicht an die titulierten Administrativaufträge hält.

Die ehemalige Beschwerdeführerin vor der DSB (beginnend im November 2016) und auch nunmehrige Beschwerdeführerin beim LVwG Wien verfügte über ein (rechtskräftiges) Erkenntnis des BVwG, das die C-GmbH, eine Auskunftfei, verpflichtet hatte, binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution der Beschwerdeführerin eine bereinigende Auskunft zu erteilen, nämlich aussagekräftige Informationen über die involvierte Logik einer die (Bonitäts-)Daten der Beschwerdeführerin betreffenden automatisierten Entscheidungsfindung zur Verfügung zu stellen; hilfsweise zumindest ausreichend zu begründen, weshalb die Beschwerdeführerin diese Auskunft nicht erteilen kann (BVwG 23. 10. 2019, W256 2217011-1 [Bonitätsdatenauskunft]: Bestätigung der DSB-Entscheidung zur Auskunft).

Da die C-GmbH, also die Verpflichtete, keine näheren Informationen erteilte, beantragte die Beschwerdeführerin die zwangsweise Durchsetzung im Wege der Exekution nach dem VVG bei der zuständigen Abteilung 6, Erhebungs- und Vollstreckungsdienst, des Magistrats der Stadt Wien. Mit dem in der Folge beim LVwG angefochtenen Bescheid des Magistrats Wien



vom Jänner 2020 wies die Exekutionsbehörde den Antrag mit der Begründung ab, dass die C-GmbH ihrer Informationsverpflichtung bereits ausreichend nachgekommen sei. Diese Feststellung erging trotz des Umstands, dass die Verpflichtete nach der Erlassung des zitierten BVwG-Urteils überhaupt keine Auskunft erteilt hatte.

Da die Beschwerde gegen den Bescheid der Exekutionsbehörde zulässig war und die Exekutionsbehörde offenkundig ihrer Verpflichtung nicht nachgekommen war, musste das zuständige Gericht daher nach § 28 VwGVG selbst jene Entscheidung treffen, zu welcher die Exekutionsbehörde bereits verpflichtet gewesen wäre. Dazu ist es erforderlich, der C-GmbH ganz konkret die Erbringung jener Handlungen vorzuschreiben, zu denen die Auskunftsbetragte durch das Titelerkenntnis verpflichtet wurde.

Um diese sog. „Vollstreckungsverfügung“ erlassen zu können, stellten sich für das vorliegende Landesverwaltungsgericht die im Leitsatz genannten Fragen. Das LVwG Wien hat sein Verfahren bis zur Klärung der Fragen durch den EuGH ausgesetzt.

Ohne auf die insgesamt sechs Vorlagefragen, die in sich wieder Subfragen beinhalten, im Detail einzugehen, seien folgende Aspekte hervorgehoben: Die inhaltliche Gestaltung und Qualität der korrekten Auskunft an den Betroffenen iSv Art 15 DS-GVO stellt die Wissenschaft und Praxis gleichermaßen nahezu täglich vor Herausforderungen (vgl dazu LG München I 2. 9. 2021, 23 O 10931/20, ITRB 2022, 60 [Vogt]: Zulässige Datenauskunft per Link). Hierzu eine verbindliche Klärung durch den EuGH zu erlangen, insb im Zusammenhang mit Profiling bei Bonitätsdaten, erscheint ein sehr verdienstvolles Unterfangen. Gerade das Spannungsverhältnis zu den schon in Art 15 DS-GVO, aber auch in § 4 DSGVO vorgesehenen Beschränkungen im beruflichen Bereich bleibt bislang einigermmaßen konturenlos (vgl Thiele/Wagner, Praxiskommentar DSGVO<sup>2</sup> [2022] § 4 DSGVO Rz 101 ff).

Schließlich gibt das Verhältnis zwischen dem Schutz von Wirtschaftsdaten nach § 1 DSGVO und der Geschäftsgeheimnis-RL (EU) 2016/943 bzw deren Umsetzung in den §§ 26a–26j UWG Anlass zu zum Teil erheblichen Auffassungsunterschieden (vgl Hofmarcher, Geschäftsgeheimnisschutz NEU, RWZ 2019/9, 36; DSB 25. 5. 2020, 2020-0.191.240 [Arzneimittelgroßhandel], ZIIR 2020, 419 [Thiele]; dazu Thiele, Geschäftsgeheimnisschutz für alle und alles? – Zum verbesserten Datenschutz für juristische Personen, jusIT 2020/69, 190 [193] mwN). Dazu darf gleichermaßen ein klärender Richterspruch aus Luxemburg erwartet werden – es bleibt also sehr spannend.

*Ausblick:* Der verfahrensrechtliche Weg des vorliegenden Vorabentscheidungsersuchens ist durchaus bemerkenswert. Das österreichische Verwaltungsrecht verfügt über eine eigene „Exekutionsordnung“, dh ein Verwaltungsvollstreckungsgesetz (VVG 1991, BGBl 53/1991 idF I 14/2022, mehrfach novelliert). Demnach unterliegen rechtskräftige Bescheide und Erkenntnisse des administrativen Bereichs den Vollstreckungsakten der jeweils zuständigen Bezirkshauptmannschaften bzw des Magistrats in statutarischen Städten wie Wien oder Salzburg. Für die Praxis ist *nota bene* festzuhalten, dass selbst eine von der DSB

(oder dem BVwG) auftragene Auskunft noch sehr lang bis zu ihrer tatsächlichen Erfüllung benötigen kann.

*Zusammenfassend* hat das LVwG Wien ein anhängiges Verwaltungsvollstreckungsverfahren zur Durchsetzung eines datenschutzbehördlichen Auskunftstitels unterbrochen und zahlreiche Fragen an den EuGH zur Vorabentscheidung vorgelegt. Im Wesentlichen soll beantwortet werden, welche inhaltlichen Erfordernisse eine Auskunft nach Art 15 DS-GVO aufweisen muss, um beurteilen zu können, ob der Vollstreckungsauftrag zulässig und rechtmäßig ist.

Bearbeiter: Clemens Thiele

## DSB: Zutrittskontrolle bei Skiliftanlagen

» jusIT 2022/52

§ VO (EU) 2016/679: Art 4 Z 1 und 2, Art 5 Abs 1 lit c, Art 6 Abs 1 lit f, Art 51 Abs 1, Art 57 Abs 1 lit f, Art 77 Abs 1 DSGVO: § 1 Abs 1, § 18 Abs 1, § 24 Abs 1 und 5, § 69 Abs 2 DSGVO 2000: §§ 17 ff, § 18 Abs 2, § 20 Abs 1

# DSB 23. 11. 2020, 2020-0.759.615 (Photocompare)

1. Ein einfaches digitales Foto, das für die Zutrittskontrolle an Seilbahn- und Skiliftanlagen zu optischen Vergleichszwecken gespeichert und auf einem Bildschirm bei der Einstiegsstelle angezeigt wird, ohne „speziellen technischen Verfahren“ unterzogen zu werden, erfüllt keinen Tatbestand der Verarbeitung besonderer Datenkategorien gem Art 9 Abs 1 DS-GVO.
2. Wurde im Zuge einer vor dem 25. 5. 2018 gem §§ 17 ff DSGVO erfolgten Registrierung im Datenverarbeitungsregister (DVR) das Vorliegen überwiegender berechtigter Interessen der Verantwortlichen einer meldepflichtigen Datenverarbeitung bejaht, erweist sich eine spätere Beschwerde wegen Verletzung im Recht auf Geheimhaltung schon aus dem Grund der seinerzeitigen Vorabkontrolle als unbegründet, wenn die geprüfte Datenanwendung im Wesentlichen unverändert weitergeführt wird.
3. Das berechnete Interesse des Personenbeförderers (hier: Seilbahn- und Skiliftbetreiber), die Einhaltung der Tarifbedingungen durch Kontrollen zu überwachen, um eine unberechtigte Weitergabe der Skipässe, die vertraglich ausdrücklich untersagt ist, zu verhindern, überwiegt die Interessen des Betroffenen gem Art 6 Abs 1 lit f DS-GVO.
4. Die Verhältnismäßigkeit iSv § 1 Abs 2 DSGVO des implementierten Zutrittskontrollsystems wird dadurch gewahrt, dass es
  - geeignet ist, eine effektive Zutrittskontrolle zweckgemäß zu gewährleisten;