

Datenschutz bei studentischen sozialwissenschaftlichen Umfragen

Stand: Dezember 2018

Auf eine kurze Darstellung der Rechtslage folgt eine kompakte Zusammenfassung der praktischen Auswirkungen des Datenschutzes auf die Durchführung studentischer sozialwissenschaftlicher Untersuchungen.

1. Einleitung

- 1.1. Der Datenschutz ist ein Teil des **Persönlichkeitsschutzes**. Er schützt folglich nicht jedwedes Datum, sondern traditionellerweise nur **personenbezogene Daten**. Als personenbezogene Daten gelten *"alle Informationen, die sich auf eine **identifizierte oder identifizierbare natürliche Person** (im Folgenden 'betroffene Person') beziehen; als identifizierbar wird eine natürliche Person angesehen, die direkt oder indirekt, insbesondere mittels Zuordnung zu einer Kennung wie einem Namen, zu einer Kennnummer, zu Standortdaten, zu einer Online-Kennung oder zu einem oder mehreren besonderen Merkmalen, die Ausdruck der physischen, physiologischen, genetischen, psychischen, wirtschaftlichen, kulturellen oder sozialen Identität dieser natürlichen Person sind, identifiziert werden kann"*¹ (Fettschrift durch mich).
- 1.2. Während das Unionsrecht also nur die Daten natürlicher Personen (alias von Menschen) schützt, erstreckt sich nach österreichischem Recht der Datenschutz in eingeschränktem Umfang auf **juristische Personen** (also zum Beispiel Vereine und GmbHs). Zwar hätte dieses seit 1980 bestehende *Austriacum* durch das Datenschutz-Anpassungsgesetz 2018 beseitigt werden sollen. Doch ist bei der Beschlussfassung im Nationalrat keine Zweidrittelmehrheit zustande gekommen, sodass die Verfassungsbestimmung des § 1 DSG, die eben auch juristischen Personen das Grundrecht auf Datenschutz gewährt, bisher nicht geändert werden konnte.² Daher

¹) Art 4 Z 1 DSGVO.

²) Siehe zB *Feiler/Horn*, Umsetzung der DSGVO in der Praxis (2018) 95.

haben in Österreich derzeit³ auch juristische Personen das Recht auf Auskunft, Richtigstellung und Löschung.⁴

- 1.3. Bestimmte Kategorien von personenbezogenen Daten gelten als **sensibel** und sind stärker geschützt: *"personenbezogene[...] Daten, aus denen die rassische und ethnische Herkunft, politische Meinungen, religiöse oder weltanschauliche Überzeugungen oder die Gewerkschaftszugehörigkeit hervorgehen, [...] genetische[...] Daten, biometrische[...] Daten zur eindeutigen Identifizierung einer natürlichen Person, Gesundheitsdaten [...] Daten zum Sexualleben oder der sexuellen Orientierung einer natürlichen Person"*.⁵ Die Verarbeitung von sensiblen Daten unterliegt noch strengeren Voraussetzungen.⁶

2. Rechtsgrundlagen

- 2.1. Wichtigste Quelle des Datenschutzrechtes ist die seit 25. Mai 2018 geltende⁷ **Datenschutz-Grundverordnung (DSGVO)**⁸ der Europäischen Union. Dieser Rechtsakt gilt wie jede unionsrechtliche Verordnung unmittelbar in jedem Mitgliedstaat; anders als bei einer Richtlinie bedarf es keiner Umsetzung in nationales Recht.⁹ Allerdings enthält die DSGVO eine Vielzahl sogenannter Öffnungsklauseln, die dem nationalen Gesetzgeber erlauben oder ihn sogar verpflichten, einzelne datenschutzrechtliche Themen auf nationaler Ebene zu regeln.
- 2.2. Neben der DSGVO sind also auch nationale, österreichische Vorschriften zu beachten. Die zentrale österreichische Vorschrift ist das Bundesgesetz zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten (**Datenschutzgesetz – DSG**), dessen Wurzeln bis ins Jahr 1978 zurückreichen.¹⁰

³) Siehe aber das geplante "Bundesgesetz, mit dem das Bundes-Verfassungsgesetz, das Übergangsgesetz vom 1. Oktober 1920, in der Fassung des B. G. Bl. Nr. 368 vom Jahre 1925, das Bundesverfassungsgesetz betreffend Grundsätze für die Einrichtung und Geschäftsführung der Ämter der Landesregierungen außer Wien, das Bundesforstegesetz 1996, das Datenschutzgesetz, das Bundesgesetzblattgesetz, das Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz und das Bundesgesetz über die Europäische Ermittlungsanordnung in Verwaltungsstrafsachen geändert werden": Mit dieser (bei Redaktionsschluss in parlamentarischer Behandlung befindlichen) Regierungsvorlage wird ein neuer Anlauf unternommen, das in § 1 DSG geregelte Grundrecht auf natürliche Personen einzuschränken (siehe ErläutRV 301 BlgNR 26. GP 6).

⁴) Siehe § 1 Abs 3 Z 1 und 2 DSG.

⁵) Art 9 Abs 1 DSGVO.

⁶) Siehe im gegebenen Zusammenhang insb Art 9 Abs 2 lit j DSGVO.

⁷) In Kraft getreten ist die DSGVO dagegen schon am 24. Mai 2016 (siehe Art 99 Abs 1 DSGVO).

⁸) Verordnung (EU) 2016/679 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27. April 2016 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten, zum freien Datenverkehr und zur Aufhebung der Richtlinie 95/46/EG (Datenschutz-Grundverordnung).

⁹) Siehe Art 288 AEUV.

¹⁰) Siehe das mit 1. Jänner 1980 in Kraft gesetzte BG 18. 10. 1978 über den Schutz personenbezogener Daten (Datenschutzgesetz – DSG), BGBl 1978/565, eine österreichische Pionierleistung.

- 2.3. Nach dem System der DSGVO gelten schon das Erheben und Erfassen von personenbezogenen Daten als **Verarbeitung**¹¹ und **bedarf** grundsätzlich jede Datenverarbeitung einer **Rechtsgrundlage**.
- 2.4. Die Wissenschaft hat in der DSGVO eine besondere Stellung. Unter den einschlägigen Sonderbestimmungen innerhalb DSGVO ist insbesondere die **Öffnungsklausel** in **Art 89 DSGVO** von Bedeutung (Fettschrift durch mich):

"Garantien und Ausnahmen in Bezug auf die Verarbeitung zu im öffentlichen Interesse liegenden Archivzwecken, zu wissenschaftlichen oder historischen Forschungszwecken und zu statistischen Zwecken

*(1) Die Verarbeitung zu im öffentlichen Interesse liegenden Archivzwecken, zu wissenschaftlichen oder historischen Forschungszwecken oder zu statistischen Zwecken unterliegt geeigneten Garantien für die Rechte und Freiheiten der betroffenen Person gemäß dieser Verordnung. Mit diesen Garantien wird sichergestellt, dass technische und organisatorische Maßnahmen bestehen, mit denen insbesondere die Achtung des Grundsatzes der **Datenminimierung** gewährleistet wird. Zu diesen Maßnahmen kann die **Pseudonymisierung** gehören, sofern es möglich ist, diese Zwecke auf diese Weise zu erfüllen. In allen Fällen, in denen diese Zwecke durch die Weiterverarbeitung, bei der die Identifizierung von betroffenen Personen nicht oder nicht mehr möglich ist, erfüllt werden können, werden diese Zwecke auf diese Weise erfüllt.*

(2) [...]

(3) [...]

(4) [...]"

- 2.5. Österreich hat von der Öffnungsklausel des Art 89 DSGVO Gebrauch gemacht und im Zuge der Anpassung des österreichischen Datenschutzgesetzes an die DSGVO folgenden **§ 7 DSG** geschaffen¹² (Fettschrift durch mich):

"(1) Für im öffentlichen Interesse liegende Archivzwecke, wissenschaftliche oder historische Forschungszwecke oder statistische Zwecke, die keine personenbezogenen Ergebnisse zum Ziel haben, darf der Verantwortliche alle personenbezogenen Daten verarbeiten, die

1. öffentlich zugänglich sind,

2. er für andere Untersuchungen oder auch andere Zwecke zulässigerweise ermittelt hat oder

3. für ihn pseudonymisierte personenbezogene Daten sind und der Verantwortliche die Identität der betroffenen Person mit rechtlich zulässigen Mitteln nicht bestimmen kann.

(2) Bei Datenverarbeitungen für im öffentlichen Interesse liegende Archivzwecke, wissenschaftliche oder historische Forschungszwecke oder statistische Zwecke, die nicht unter Abs. 1 fallen, dürfen personenbezogene Daten nur

1. gemäß besonderen gesetzlichen Vorschriften,

2. mit Einwilligung der betroffenen Person oder

¹¹⁾ Siehe die Legaldefinition der Verarbeitung in Art 4 Z 2 DSGVO.

¹²⁾ Siehe Bundesgesetz, mit dem das Datenschutzgesetz 2000 geändert wird (Datenschutz-Anpassungsgesetz 2018), BGBl I 2017/120.

3. mit Genehmigung der Datenschutzbehörde gemäß Abs. 3 verarbeitet werden.

(3) [...]

(4) [...]

(5) Auch in jenen Fällen, in welchen die Verarbeitung von personenbezogenen Daten für Zwecke der wissenschaftlichen Forschung oder Statistik in personenbezogener Form zulässig ist, ist der Personenbezug unverzüglich zu verschlüsseln, wenn in einzelnen Phasen der wissenschaftlichen oder statistischen Arbeit mit personenbezogenen Daten gemäß Abs. 1 Z 3 das Auslangen gefunden werden kann. Sofern gesetzlich nicht ausdrücklich anderes vorgesehen ist, ist der Personenbezug der Daten gänzlich zu beseitigen, sobald er für die wissenschaftliche oder statistische Arbeit nicht mehr notwendig ist.

(6) Rechtliche Beschränkungen der Zulässigkeit der Benützung von personenbezogenen Daten aus anderen, insbesondere urheberrechtlichen Gründen, bleiben unberührt."

- 2.6. Auch wenn in der Praxis studentische sozialwissenschaftliche Umfragen durchaus auf die Rechtsgrundlage § 7 Abs 1 Z 3 DSG gestützt werden könnten, hat der Gesetzgeber besondere gesetzliche Vorschriften (§ 7 Abs 2 Z 1 DSG) in Gestalt des **Forschungsorganisationsgesetzes**¹³ geschaffen.
- 2.7. Für **Qualifikationsschriften** und **wissenschaftliche Arbeiten** ist § 2f Abs 5 FOG einschlägig: "Für Zwecke der Lehre, insbesondere das Verfassen schriftlicher Seminar- und Prüfungsarbeiten, Bachelorarbeiten sowie wissenschaftlicher und künstlerischer Arbeiten durch Studierende, dürfen sämtliche personenbezogene Daten verarbeitet werden, wenn sichergestellt ist, dass – außer zulässigen Verarbeitungen – keine Übermittlung an Empfängerinnen oder Empfänger zu anderen Zwecken als gemäß Art. 89 Abs. 1 DSGVO erfolgt."¹⁴ Diese Bestimmung soll "Rechtssicherheit für Studierende hinsichtlich ihrer wissenschaftlichen und schriftlichen Arbeiten schaffen".¹⁵
- 2.8. Die nach dem System der DSGVO geforderte und vom österreichischen Gesetzgeber geschaffene **Rechtsgrundlage** für die Verarbeitung personenbezogener Daten im Zuge einer sozialwissenschaftlichen Umfrage hat **zwei Voraussetzungen**: Die Umfrage muss Zwecken der Lehre dienen, und es muss sichergestellt sein, dass grundsätzlich keine Übermittlung personenbezogener Daten an Empfänger zu anderen Zwecken als gemäß Art 89 Abs 1 DSGVO stattfindet. Im Ergebnis sind also DSGVO, DSG und FOG zu beachten.

3. Praktische Aspekte sozialwissenschaftlicher Umfragen

- 3.1. Große Vorsicht ist bei der Rekrutierung von Umfrageteilnehmern geboten. Denn der einfachste Weg – das **Anschreiben von Menschen per E-Mail** – scheitert in vie-

¹³) BG über allgemeine Angelegenheiten gemäß Art. 89 DSGVO und die Forschungsorganisation (Forschungsorganisationsgesetz – FOG).

¹⁴) Unionsrechtliche Grundlage sind Art 9 Abs 2 lit j DSGVO, Art 5 Abs 1 lit b DSGVO und Art 89 Abs 1 DSGVO (siehe ErläutRV 68 BlgNR 26. GP 42).

¹⁵) Siehe ErläutRV 68 BlgNR 26. GP 42.

len Fällen an **§ 107 Abs 2 TKG**: *"Die Zusendung einer elektronischen Post – einschließlich SMS – ist ohne vorherige Einwilligung des Empfängers unzulässig, wenn*
1. die Zusendung zu Zwecken der Direktwerbung erfolgt oder
2. an mehr als 50 Empfänger gerichtet ist."

Die in Abs 3 leg cit vorgesehenen Ausnahmen sind allesamt nicht einschlägig. Auch andere gesetzliche Bestimmungen (zum Beispiel § 354 ABGB oder § 1 UWG) können dem Versand unerbetener E-Mails entgegenstehen.

- 3.2. Dagegen ist es grundsätzlich zulässig, in Sozialnetzwerken und auf **Online-Foren** zur Teilnahme einzuladen und einen Online-Fragebogen vorzuhalten. Allerdings können sich im Einzelfall aus den Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB) des jeweiligen Diensteanbieters Einschränkungen ergeben.
- 3.3. Bei der **Gestaltung von Fragebögen** ist zu beachten, dass Art 13 DSGVO dem Verantwortlichen, der personenbezogene Daten bei betroffenen Personen erhebt, eine umfassende Informationspflicht auferlegt. Und zwar müssen Verantwortliche Folgendes mitteilen:

"a) den Namen und die Kontaktdaten des Verantwortlichen sowie gegebenenfalls seines Vertreters;

b) gegebenenfalls die Kontaktdaten des Datenschutzbeauftragten;

c) die Zwecke, für die die personenbezogenen Daten verarbeitet werden sollen, sowie die Rechtsgrundlage für die Verarbeitung;

d) wenn die Verarbeitung auf Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe f beruht, die berechtigten Interessen, die von dem Verantwortlichen oder einem Dritten verfolgt werden;

e) gegebenenfalls die Empfänger oder Kategorien von Empfängern der personenbezogenen Daten und

f) gegebenenfalls die Absicht des Verantwortlichen, die personenbezogenen Daten an ein Drittland oder eine internationale Organisation zu übermitteln, sowie das Vorhandensein oder das Fehlen eines Angemessenheitsbeschlusses der Kommission oder im Falle von Übermittlungen gemäß Artikel 46 oder Artikel 47 oder Artikel 49 Absatz 1 Unterabsatz 2 einen Verweis auf die geeigneten oder angemessenen Garantien und die Möglichkeit, wie eine Kopie von ihnen zu erhalten ist, oder wo sie verfügbar sind."

Dazu kommen nach Art 13 Abs 2 DSGVO folgende weitere Informationen:

"a) die Dauer, für die die personenbezogenen Daten gespeichert werden oder, falls dies nicht möglich ist, die Kriterien für die Festlegung dieser Dauer;

b) das Bestehen eines Rechts auf Auskunft seitens des Verantwortlichen über die betreffenden personenbezogenen Daten sowie auf Berichtigung oder Löschung oder auf Einschränkung der Verarbeitung oder eines Widerspruchsrechts gegen die Verarbeitung sowie des Rechts auf Datenübertragbarkeit;

c) wenn die Verarbeitung auf Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe a oder Artikel 9 Absatz 2 Buchstabe a beruht, das Bestehen eines Rechts, die Einwilligung jederzeit zu widerrufen, ohne dass die Rechtmäßigkeit der aufgrund der Einwilligung bis zum Widerruf erfolgten Verarbeitung berührt wird;

d) das Bestehen eines Beschwerderechts bei einer Aufsichtsbehörde;

e) ob die Bereitstellung der personenbezogenen Daten gesetzlich oder vertraglich vorgeschrieben oder für einen Vertragsabschluss erforderlich ist, ob die betroffene Person verpflichtet ist, die personenbezogenen Daten bereitzustellen, und welche mögliche Folgen die Nichtbereitstellung hätte und

f) das Bestehen einer automatisierten Entscheidungsfindung einschließlich Profiling gemäß Artikel 22 Absätze 1 und 4 und - zumindest in diesen Fällen - aussagekräftige Informationen über die involvierte Logik sowie die Tragweite und die angestrebten Auswirkungen einer derartigen Verarbeitung für die betroffene Person."

- 3.4. Bei **Online-Fragebögen** bietet sich an, die Datenschutzerklärung mittels eines **Hyperlink** einzubinden; dagegen bietet sich bei **papierenen Fragebögen** an, die Datenschutzerklärung auf der Vorderseite anzukündigen und auf der **Rückseite** abzudrucken.¹⁶
- 3.5. Soweit Datenverarbeitungen geplant sind, die über § 2f Abs 5 FOG hinausgehen, ist eine andere Rechtsgrundlage erforderlich. Es bietet sich an, die **Einwilligung des Betroffenen** einzuholen. Diese Rechtsgrundlage hat aber den Nachteil der Unverlässlichkeit, weil Betroffene ihre datenschutzrechtliche Einwilligung jederzeit widerrufen können, worauf der Verantwortliche sie sogar noch eigens hinweisen muss.¹⁷
- 3.6. Im Übrigen sieht Art 35 DSGVO unter bestimmten Umständen eine Pflicht des Verantwortlichen vor, vorab eine **Datenschutz-Folgenabschätzung** vorzunehmen (Fettschrift durch mich):

*"(1) Hat eine Form der Verarbeitung, insbesondere bei Verwendung neuer Technologien, **aufgrund der Art, des Umfangs, der Umstände und der Zwecke der Verarbeitung voraussichtlich ein hohes Risiko für die Rechte und Freiheiten natürlicher Personen zur Folge**, so führt der Verantwortliche vorab eine Abschätzung der Folgen der vorgesehenen Verarbeitungsvorgänge für den Schutz personenbezogener Daten durch. Für die Untersuchung mehrerer ähnlicher Verarbeitungsvorgänge mit ähnlich hohen Risiken kann eine einzige Abschätzung vorgenommen werden.*

(2) Der Verantwortliche holt bei der Durchführung einer Datenschutz-Folgenabschätzung den Rat des Datenschutzbeauftragten, sofern ein solcher benannt wurde, ein.

(3) Eine Datenschutz-Folgenabschätzung gemäß Absatz 1 ist insbesondere in folgenden Fällen erforderlich:

a) systematische und umfassende Bewertung persönlicher Aspekte natürlicher Personen, die sich auf automatisierte Verarbeitung einschließlich Profiling gründet und die ihrerseits als Grundlage für Entscheidungen dient, die Rechtswirkung gegenüber natürlichen Personen entfalten oder diese in ähnlich erheblicher Weise beeinträchtigen;

b) umfangreiche Verarbeitung besonderer Kategorien von personenbezogenen Daten gemäß Artikel 9 Absatz 1 oder von personenbezogenen Daten über strafrechtliche Verurteilungen und Straftaten gemäß Artikel 10 oder

c) systematische umfangreiche Überwachung öffentlich zugänglicher Bereiche.

(4) [...]

¹⁶⁾ Siehe auch Feiler/Horn, Umsetzung der DSGVO in der Praxis [2018] 84.

¹⁷⁾ Siehe Art 7 Abs 3 DSGVO.

[...]"

- 3.7. Allerdings ist eine solche Datenschutz-Folgenabschätzung dann nicht erforderlich, wenn die gegenständliche Verarbeitungstätigkeit detailliert gesetzlich geregelt und **im Gesetzgebungsverfahren** bereits einer **allgemeinen Datenschutz-Folgenabschätzung** unterzogen worden ist. Das ist für § 2f Abs 5 FOG geschehen¹⁸, sodass der Verantwortliche insoweit nicht selbst aktiv zu werden braucht. Sofern das Risiko besteht, dass für die Durchführung einer studentischen sozialwissenschaftlichen Studie eine Datenschutz-Folgenabschätzung vorgenommen werden muss, empfiehlt sich, den Datenschutzbeauftragten der Universität Wien zu kontaktieren und die rechtlichen Anforderungen zu klären.
- 3.8. Was den datenschutzrechtlichen Grundsatz der Speicherbegrenzung¹⁹ betrifft, erlaubt § 2d Abs 5 FOG eine großzügige **Speicherdauer**: Und zwar *"dürfen personenbezogene Daten für Zwecke gemäß Art. 89 Abs. 1 DSGVO unbeschränkt gespeichert und gegebenenfalls sonst verarbeitet werden, soweit gesetzlich keine zeitlichen Begrenzungen vorgesehen sind."*

¹⁸⁾ Siehe Anhang 13 zum FOG.

¹⁹⁾ Siehe Art 5 Abs 1 lit e DSGVO.