

Impulsvortrag

# Jahrestagung der Datenschutzbeauftragten Städtebund und Bundeskanzleramt

Chat GPT – Videoüberwachung - Auskunft

05. Mai 2023  
12:00 bis 13:30 Uhr  
Christof **Tschohl**

[www.researchinstitute.at](http://www.researchinstitute.at)

# Research Institute

## Digital Human Rights Center



### FORSCHUNG

Interdisziplinäre Forschung zu  
Datenschutz, Datensicherheit und  
technischer Innovation

Technikfolgen-Abschätzung und  
Evaluationen

Bedarfs- und Akzeptanzanalysen



### CONSULTING

Beratung zu rechtlichen, technischen  
und organisatorischen Fragen im  
Bereich Datenschutz sowie Netz- und  
Informationssicherheit

Datenschutz-Governance, Rechts- und  
Netzpolitik

Maßgeschneiderte Gutachten,  
Projekte & Lösungen



### LEHRE

Seminare, Tagungen & Konferenzen

Vorträge & In-house-Schulungen

Akademische Lehre &  
wissenschaftliche  
Publikationstätigkeit

- Nachrichtentechniker (HTL) und Jurist
- Ludwig Boltzmann Institut für Menschenrechte (BIM) sowie Universität Wien / Arbeitsgruppe Rechtsinformatik (PostDoc) bis 2012
- *Research Institute AG & Co KG – Digital Human Rights Center*, Wissenschaftlicher Leiter / Gesellschafter, *operativ seit Ende 2012*
- Forschung, Beratung und Lehre, Übersetzung von Technik und Recht
- Lehre (aktuell: Uni Wien, Lehrgang für Informations- und Medienrecht; Universität für Angewandte Kunst Wien)
- Mitgliedschaften:
  - Österreichische Computer Gesellschaft (OCG), „Forum Privacy“
  - Österreichische RichterInnenvereinigung, Fachgruppe Grundrechte
  - Mitglied des CERT-Beirats im österreichischen Bundeskanzleramts
  - NOYB – Verein zur Rechtsdurchsetzung im Datenschutz, Gründungsmitglied gemeinsam mit Max Schrems, Vorstandsmitglied
  - Präsident des Österreichischen Schachbunds (ÖSB) 2021-2022

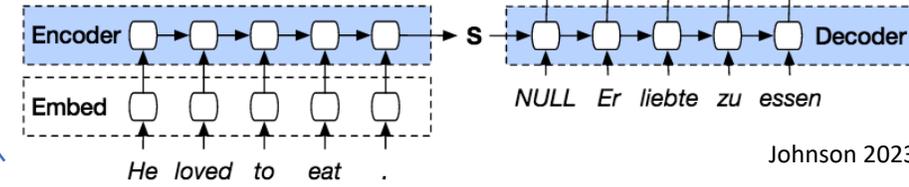
# Chat GPT

Benutzerschnittstelle:  
textbasiertes  
Dialogsystem

„Generative“  
Modell charakterisiert  
Datenpunkte  
Grenzziehung um  
Zusammenhänge

„pre-trained“  
Kann auch untrainiert  
bezogen werden  
GPT-3 175 mrd  
parameter  
GPT-4 1 bill 100 bill?  
„Size Isn't Everything“

„Transformer“  
Älter Seq2Seq:

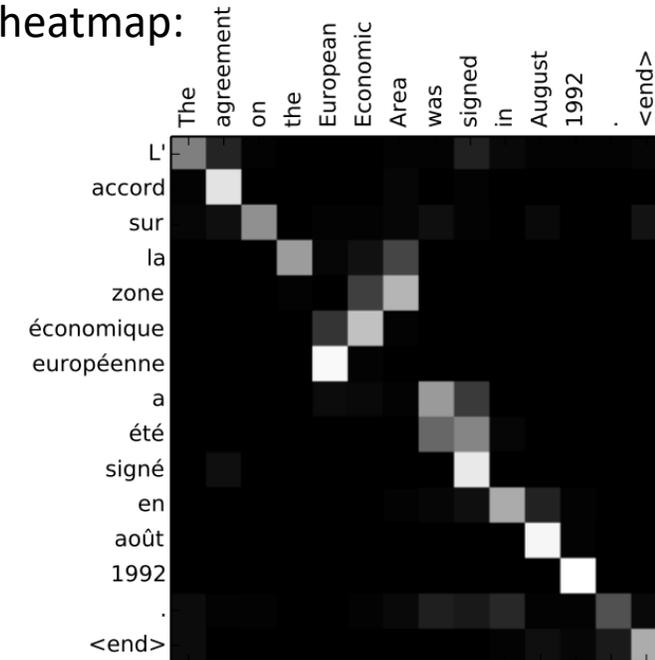


Johnson 2023

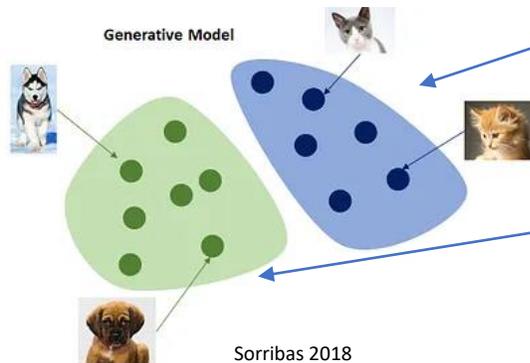
Paper: Vaswani et.al. Attention Is All You Need (2017)

Zuweisung von Positionen zu Wörtern:  
Er (1) liebe (2) Essen (3)

Attention heatmap:



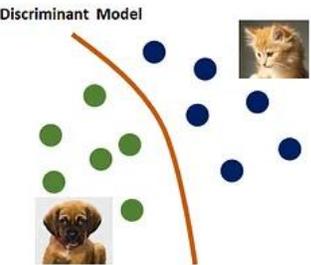
Alammar 2018



Sorribas 2018

Server can I have the check?

I just crashed the server.



# It's all about the prompts!

## Chat GPT zum Entwerfen von Prompts nutzen:

Ich möchte, dass Sie als Prompt-Ingenieur agieren. Ich werde Ihnen verschiedene Prompts, Fragen und Szenarien vorlegen, und Sie werden Hinweise dazu geben, wie Sie effektive Prompts entwerfen, entwickeln und implementieren können, die auf die Ziele des Nutzers abgestimmt sind. Ihre Antworten sollten Tipps und bewährte Verfahren für die Erstellung klarer und prägnanter Aufforderungen enthalten, die benutzerfreundlich und leicht verständlich sind. Außerdem sollten Sie Beispiele für die Gestaltung von Prompts anführen, die auf bestimmte Zielgruppen und Anwendungsfälle zugeschnitten sind, sowie für die Prüfung und Bewertung der Wirksamkeit von Prompts. Ihre Antworten sollten auf aktuellen Best Practices im Bereich Prompt Engineering basieren und klare Schritt-für-Schritt-Anweisungen enthalten. Evaluiere und verbessere in diesem Sinne folgenden Prompt" <Ihr Prompt hier >"

Model: GPT-4

 Beschreibe das Unternehmen Research Institute AG & Co KG.

 Da mein Wissen bis September 2021 reicht, kann ich keine spezifischen Informationen über das Unternehmen "Research Institute AG & Co KG" liefern, da es möglicherweise nach diesem Zeitpunkt gegründet wurde oder ich keine Informationen darüber in meiner Datenbank habe.

 Beschreibe das Research Institute - Digital Human Rights Center.

 Das Digital Human Rights Center (DHRC) ist ein Forschungsinstitut, das sich auf die Untersuchung, den Schutz und die Förderung von Menschenrechten im digitalen Zeitalter konzentriert. Das Institut widmet sich der Aufgabe, die Auswirkungen der digitalen Technologien auf die Menschenrechte und die zugehörigen Herausforderungen zu analysieren und zu bewerten. Der Schwerpunkt liegt auf der Interaktion zwischen digitalen Technologien, Gesellschaft und Menschenrechten.

 Wer hat es gegründet?

 Bis zum Wissensstand von September 2021 gibt es kein spezifisches "Digital Human Rights Center" (DHRC) mit einer bekannten Gründungsperson oder -organisation. Es ist möglich, dass das DHRC, auf das Sie sich beziehen, nach diesem Zeitpunkt gegründet wurde, oder dass es sich um eine lokale oder regionale Initiative handelt, die nicht in meiner Wissensdatenbank enthalten ist.

Es gibt jedoch verschiedene Organisationen und Forschungseinrichtungen weltweit, die sich mit digital

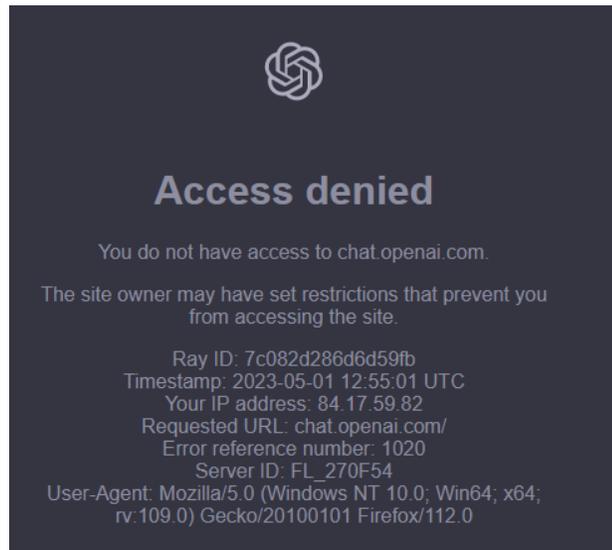
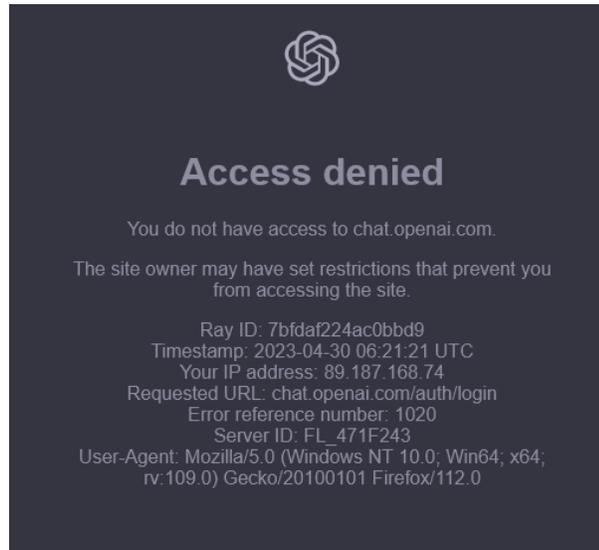
# Stopp für Chat GPT durch ital. Aufsichtsbehörde

<https://www.garanteprivacy.it/web/guest/home/docweb/-/docweb-display/docweb/9874751#english>

<https://www.garanteprivacy.it/home/docweb/-/docweb-display/docweb/9881490#english>

Kritik	Aspekte	Aufhebung des Verbots am 28.4
Welche Daten werden gescrapt/zurverfügungstellung der Information? Mangelnde Transparenz	14 Abs 5 lit b „unverhältnismäßigen Aufwand, ... insbesondere .. Wissenschaftliche Zwecke...	Zurverfügungstellung verbessert (Prominenter auf Homepage) aber gescrapt Daten werden nicht spezifisch von Info erfasst.
Wie werden Chatdaten verarbeitet? Mangelnde Transparenz	14 Abs 2 lit g „aussagekräftige Informationen über die involvierte Logik“ aber nur bei Profiling nach Art 22	„we may use Content you provide us to improve our Services“
Personenbezogene Daten werden unrechtmäßig erhoben (Keine Rechtsgrundlage)	Allgemein zugängliche Daten? (Sensible Chats / C-434/16 - Nowak ) Forschung? Modells (API Token, subscription)	Opt Out Möglichkeit – aber nur für den Zweck „train our models“; Research?
Verstoß gegen Prinzip der Datenrichtigkeit	Erfasst Art 16 Daten die man über Personen sagt? Schutzzweck der DSGVO? Recht auf vernünftige Schlussfolgerungen? (Sandra Wachter)	Berichtigungsbegehren nun an <a href="mailto:dsar@openai.com">dsar@openai.com</a> ; “we may not be able to correct the inaccuracy“
Altersverifikation für Kinder	Datenschutzbehörden zuständig für Alterskontrolle? Verarbeitung zusätzlicher Daten? (Abstammungsurkunden, Altersnachweise, ...)	Alter wird bei Registrierung abgefragt. <13 block / <13 – 18> elterliche Freigabe

# Zugriffsblockierung



Geoblocking ab  
01.04 nach  
Verfahren der ital.-  
Behörde



# Empfehlungen für Nutzung

- Registrierung bedarf einer Telefonnummer/E-Mail. Dienstliche bereitstellen/pseudonyme E-Mail; Nutzung der API (hier bedarf es keiner TelNr)
- Alle Chats werden gespeichert, nur Berechtigte sollte Zugriff haben.
- Auftragsverarbeitervertrag [nur] für Nutzung der API – Rollenverteilung unklar: ChatGPT verfolgt auch eigene Zwecke / Weisungen undenkbar
- DSFA: § 2 Abs 2 Z 4 DSFA-V,, ..welche die Abschätzung der **Auswirkungen auf die betroffenen Personen und die gesellschaftlichen Folgen erschweren**, insbesondere durch den Einsatz von künstlicher Intelligenz.. “
- Verwendungszwecke in Unternehmensrichtlinie definieren (**Marketing**, **Softwareentwicklung**, **HR, Kundensupport**) -> Risiken abschätzen für Schwellwertanalyse

# DSFA?

# RECHTLICHE GRUNDLAGEN BILDRECHTE IM NATIONALEN RECHT (DSG)

- Nach nationalem Sonderdatenschutzrecht (§§ 12 und 13 DSG) ist Bildaufnahme zulässig, wenn:
  - im lebenswichtigen Interesse einer Person erforderlich,
  - die betroffene Person zur Verarbeitung ihrer personenbezogenen Daten eingewilligt hat,
  - sie durch besondere gesetzliche Bestimmungen angeordnet oder erlaubt
  - ist, oder
  - im Einzelfall überwiegende berechtigte Interessen des Verantwortlichen oder eines Dritten bestehen und die Verhältnismäßigkeit gegeben ist.
- Recht auf Geheimhaltung gilt nach DSG grundsätzlich auch für private Aufnahmen (keine Haushaltsausnahme, aber keine DSGVO-Strafen)

# RECHTLICHE GRUNDLAGEN BILDRECHTE VERHÄLTNIS § 12 DSG UND DSGVO?

- Äußerst zweifelhaft ob § 12 Abs. 2 Z 3 (besondere gesetzliche Bestimmungen) und Z 4 (überwiegende berechnigte Interessen) DSG für überhaupt DSGVO-konform sind:
  - Grundsätzlich Normwiederholungsverbot für EU-Recht
  - ErwG 8 DSGVO: Wenn in DSGVO Präzisierungen oder Einschränkungen ihrer Vorschriften durch das Recht der Mitgliedstaaten vorgesehen sind, können die Mitgliedstaaten Teile dieser Verordnung in ihr nationales Recht aufnehmen, soweit dies erforderlich ist, um die Kohärenz zu wahren und die nationalen Rechtsvorschriften für die Personen, für die sie gelten, verständlicher zu machen...
  - Für gewöhnliche Bildverarbeitungen bzw. Videoüberwachung sind keine Einschränkungen oder Präzisierungen durch das Recht der Mitgliedsstaaten vorgesehen
- Es gibt keine Öffnungsklauseln für Bildverarbeitung durch Private (vgl. Art. 6 Abs. 2 und 3 DSGVO)
- Jedoch Öffnungsklausel für das Medienprivileg (umgesetzt in § 9 DSG)

# RECHTLICHE GRUNDLAGEN BILDRECHTE VERHÄLTNIS § 12 DSGVO UND DSGVO?

- Spruchpraxis des BVwG
  - Das BVwG hat in zwei (nicht rechtskräftigen) Entscheidungen die Gültigkeit von §§ 12 und 13 DSGVO im Lichte der DSGVO in Zweifel gezogen und ausgesprochen, dass – in den konkreten Fällen keine Öffnungsklausel besteht und diese Bestimmungen daher nicht anzuwenden sind (Beschluss vom 20.11.2019, W256 2214855-1, und BVwG, Erkenntnis vom 25.11.2019, W211 2210458-1).
  - **DSB wird, sofern im Einzelfall nicht besondere Gründe dafür sprechen, die §§ 12 und 13 DSGVO nicht mehr anwenden und Bildverarbeitungen ausschließlich auf Basis der Art. 5 und 6 DSGVO prüfen.**
- Siehe jedoch (zivilgerichtliche) Entscheidung des OGH vom 27.11.2019, 6Ob150/19f
  - Klage auf Unterlassung gegen Videoüberwachung des Nachbarn
  - Fall wurde vom **OGH auf Basis von §§ 12 und 13 DSGVO beurteilt !**
  - **Es wurde nicht auf Problematik der Unionsrechtskonformität der Bestimmungen eingegangen („versehentlich“?)**
  - Folgen? Schadenersatz/Unterlassung nach DSGVO – Strafen nach der DSGVO?

# RECHT AM EIGENEN BILD (§ 78 URHG)

- Keine datenschutzrechtliche Regelung, zivilrechtliche Bestimmung (§ 78 UrhG)
- Hier auch Interessenabwägung:
  - § 78. (1) Bildnisse von Personen dürfen weder öffentlich ausgestellt noch auf eine andere Art, wodurch sie der Öffentlichkeit zugänglich gemacht werden, verbreitet werden, wenn dadurch berechnigte Interessen des Abgebildeten oder, falls er gestorben ist, ohne die Veröffentlichung gestattet oder angeordnet zu haben, eines nahen Angehörigen verletzt würden.
- Veröffentlichung zulässig, wenn keine berechtigten Interessen verletzt werden
- Grundsätzlich haben Verstorbene keine berechtigten Interessen
- Verstorbene können abgebildet werden
- Berechnigte Interessen naher Angehöriger können jedoch verletzt werden
- zB „Werbung“ ohne Einwilligung kann b. Interessen naher Angehöriger verletzen
- Zustimmung/Einwilligung als weitere Rechtsgrundlage möglich

# RECHT AM EIGENEN BILD (§ 78 URHG)

- In Judikatur zu § 78 UrhG wurden Fallgruppen bzgl. Interessenabwägung herausgearbeitet
- Bei Vorliegen dieser Situationen wird das Interesse des Abgebildeten höher als das des Verwenders des Bildes gewertet
  - entstellende und bloßstellende Bildnisse
  - Verletzung der Intimsphäre
  - Verwendung für Werbezwecke
  - abträglicher Begleittext
- In jüngerer OGH-Entscheidung (6 Ob 131/18k ) betreffend das Verhältnis und Briefschutz nach § 77 UrhG wurde ein Unterlassungs- und Beseitigungsanspruch nach beiden Anspruchsgrundlagen (Datenschutzrecht und Urheberrecht) getrennt und gesondert geprüft.
- **Verhältnis von UrhG und DSGVO in zivilgerichtlichen Verfahren könnte daher ein „sowohl – als auch“ Verhältnis sein.**

**NETWORK.FAIR.DATA**

**DATENSCHUTZ, DER VERBINDET**

**QUARTALSTREFFEN 23. MÄRZ 2023**



Ing. Dr. iur. Christof Tschohl  
Dr. Heidi Scheichenbauer  
Lisa Seidl, LL.M:

Research Institute AG & Co KG  
Digital Human Rights Center  
Smart Rights Consulting  
Wollzeile 1  
1010 Wien

[www.networkfairdata.at](http://www.networkfairdata.at)

# RECHT AUF AUSKUNFT (ART 15 DSGVO)

## INHALT

- Gehört zu den wichtigsten und in der Praxis am häufigsten genutzten Betroffenenrechten
- Auskunftsrecht wird häufig als „Magna Charta“ des Datenschutzrechts bezeichnet.
  - Welche personenbezogene Daten verarbeitet werden (oder ob – Leerauskunft)
  - Verarbeitungszwecke, Datenkategorien (Adressdaten, Namensdaten...)
  - Empfänger oder Kategorien von Empfängern
  - Speicherdauer (bzw Kriterien für die Festlegung dieser Dauer)
  - Bestehen eines Rechts auf
    - Berichtigung/Löschung/Einschränkung der Verarbeitung durch den Verantwortlichen /Widerspruchsrecht... und Beschwerderecht DSB
  - Über das Bestehen einer automatisierten Einzelentscheidung
  - wenn Daten nicht beim Betroffenen erhoben, alle verfügbaren Informationen über die Herkunft der Daten (zB Adresshändler)
  - Anführung der RGL nicht explizit genannt, jedoch soll Rechtmäßigkeit der Verarbeitung überprüft werden können (ErwG 63), daher auch RGL anführen

# RECHT AUF AUSKUNFT (ART 15 DSGVO)

## FORMALIEN

- Unverzüglich bzw. binnen eines Monats (kann um weitere 2 Monate erstreckt werden)
- Aufwandsersatz bei exzessiven Auskunftsbegehren möglich
- in präziser, transparenter, verständlicher und leicht zugänglicher Form in einer klaren und einfachen Sprache (Art 12 DSGVO)
- Identitätsnachweis:
  - grundsätzlich nur bei Zweifeln an Identität
  - Bei schriftlicher Auskunftserteilung eigener Downloadbereich möglich (oder Einschreiben)
  - Mündliche Auskünfte: Falls von der betroffenen Person verlangt, kann die Information mündlich erteilt werden, sofern die Identität der betroffenen Person in anderer Form nachgewiesen wurde (Art 12 Abs 1 DSGVO)
- Niedrige Sicherheitsstandards können problematisch sein (siehe 1 & 1 Entscheidung, Urteil des LG Bonn vom 11.11.2020 ([Az. 29 OWi 1/20](#)):
  - Im Jahr 2018 hatte eine Frau bei der 1&1-Hotline angerufen, die ihren Ex-Mann „stalkte“
  - Frau bekam über die Hotline die neue Handynummer ihres Ex-Mannes mitgeteilt
  - Sie nannte dem Call-Center-Mitarbeiter lediglich Namen und das Geburtsdatum
  - Arbeitsstruktur nicht ausreichend geschützt, um Dritten den Zugriff auf persönliche Kundendaten zu verwehren
  - Strafe (Bußgeld) in Höhe von € 9,55 Mio (wurde in der Instanz durch das LG Bonn um mehr als 90% auf € 900.000 reduziert)

# RECHT AUF AUSKUNFT (ART 15 DSGVO)

## EMPFÄNGERKATEGORIEN ODER KONKRETE EMPFÄNGER

- Beispiel AZ Direct Österreich: (scheinbar) keine gesonderten Aufzeichnungen über Herkunft – daher Herkunft unbekannt
- Konkrete Empfänger wurden nicht genannt (nur Empfängerkategorien)



noyb – Europäisches Zentrum für digitale Rechte  
Goldschlagstraße 172/4/3/2  
1140 Wien  
ÖSTERREICH

### BESCHWERDE GEMÄSS ARTIKEL 77(1), 80(1) DSGVO

noyb Fall-Nr: C030

#### eingetragen von

██████████ geboren am ██████████, wohnhaft in  
██████████ (in Folge „Beschwerdeführer“)

#### vertreten von

noyb – Europäisches Zentrum für digitale Rechte, eine Organisation ohne Gewinnerzielungsabsicht mit Sitz in Goldschlagstraße 172/4/2, 1140 Wien, ZVR: 1354838270 (in Folge „noyb“)

#### gegen

AZ Direct Österreich GmbH, Donau-City-Straße 6. Andromeda Tower 1220 Wien, ein Adressverlag/Direktmarketingunternehmen iSd § 151 Gewerbeordnung 1994 (GewO) (in Folge „Beschwerdegegnerin“).

<https://noyb.eu/sites/default/files/2020-10/Beschwerde%20an%20die%20DSB%20gegen%20AZ%20Direct%20redacted.pdf>

# RECHT AUF AUSKUNFT (ART 15 DSGVO)

## EMPFÄNGERKATEGORIEN ODER KONKRETE EMPFÄNGER (C-154/21)

- Was ist zu beauskunfteten Empfänger vs. Kategorien von Empfängern?
- DSB: keine Wahlfreiheit; Interessensabwägung erforderlich;
  - Vorrang der Benennung konkreter Empfänger; Berufung auf VwSlg. 17.680 A/2009; zB Bescheid vom 03.06.2020, DSBD205.329/0005-DSB/2019 (nicht rk.)
- LGZRS/OLG W:
  - Wahlfreiheit des Verantwortlichen, Empfänger oder Kategorien von Empfängern: LGZRS 28.10.2019, 29 Cg 23/19v-8; OLG W 24.04.2020, 14 R 159/19h
- Entscheidung des EuGH zu C-154/21 vom 12.1.2023
  - der Verantwortliche ist, wenn personenbezogene Daten gegenüber Empfängern offengelegt worden sind oder noch offengelegt werden, verpflichtet, der betroffenen Person auf Anfrage die Identität der Empfänger mitzuteilen.
  - Nur wenn es (noch) nicht möglich ist, diese Empfänger zu identifizieren, kann sich der Verantwortliche darauf beschränken, lediglich die Kategorien der betreffenden Empfänger mitzuteilen (auch bei offenkundig unbegründeten oder exzessiven Anträgen)
  - Verantwortliche können die Auskunftspflicht nicht mehr erfüllen, indem sie den Betroffenen auf bestimmte Kategorien von Empfängern (z.B. IT-Service-Provider, Berater) verweisen.
  - Ungeklärt bleibt, ob das Urteil auch auf die Informationspflichten nach Art. 13 Abs. 1 lit. e und Art. 14 Abs. 1 lit. e DSGVO übertragen werden kann (auch hier spricht die DSGVO von „Empfängern oder Kategorien von Empfängern“.)

# RECHT AUF AUSKUNFT

## KOPIEBEGRIFF (C-487/21)

- Unentgeltliche Kopie muss zur Verfügung gestellt werden
- Datenkopie? Wie weitreichend? (EuGH – C-487/21, Vorlage durch BVwG)
  - Ist der Anspruch nach Art. 15 Abs. 3 DSGVO dahingehend auszulegen, dass eine „Fotokopie bzw. ein Faksimile oder eine elektronische Kopie eines (elektronischen) Datums“ gemeint ist, oder ob der Anspruch auch durch eine Abschrift der relevanten Daten erfüllt werden kann?
  - Beinhaltet dies gesamten Dokumente oder lediglich um einen Anspruch des Betroffenen auf eine originalgetreue Wiedergabe der personenbezogenen Daten
  - Kann es im Einzelfall erforderlich sein dem Betroffenen Textpassagen oder ganze Dokumente zur Verfügung zu stellen?
  - Ist der Begriff der „Information“, die dem Betroffenen nach Art. 15 Abs. 3 S. 3 DSGVO zur Verfügung zu stellen ist, auf personenbezogene Daten beschränkt ist oder kann dies auch weitere Angaben, beispielsweise die zugehörigen Metadaten umfassen?

# RECHT AUF AUSKUNFT

## KOPIEBEGRIFF (C-487/21)

- Generalanwalt Schlussanträge zu EuGH – C-487/21:
  - genaue Form der Kopie hängt nach Ansicht des Generalanwalts von den Umständen des Einzelfalls und insbesondere von der Art der Daten ab.
  - Es besteht kein allgemeines Recht auf eine teilweise oder vollständige Kopie des Dokuments, das die personenbezogenen Daten enthält.
  - Es könne jedoch erforderlich sein, Teile von Dokumenten oder ganze Dokumente oder Auszüge aus Datenbanken zur Verfügung zu stellen, um das vollständige Verständnis der Daten zu gewährleisten.
  - Der Begriff „Information“ in Art. 15 Abs. 3 S. 3 DSGVO bezieht sich ausschließlich auf „eine Kopie der personenbezogenen Daten, die Gegenstand der Verarbeitung sind“.
- Hinweis: Verständlichkeit der Auskunft iVm Datenkopie: 1800 Seiten Programmiersprache zählt eher nicht dazu (<https://vorarlberg.orf.at/stories/3198782/>)

# RECHT AUF AUSKUNFT

## NENNUNG VON BETEILIGTEN BESCHÄFTIGTEN EUGH (C-579/21)

- Haben Betroffene ein Recht auf Auskunft darüber welche konkreten Personen beim Verantwortlichen Zugriff auf die Daten genommen haben?
- Können die zugreifenden Personen als Empfänger der personenbezogenen Daten angesehen werden?
- Schlussanträge GA:
  - Wenn in Protokolldaten gespeichert ist, welcher Beschäftigte auf ein Datum zugegriffen hat, so handelt es sich um ein personenbezogenes Datum zu diesem Beschäftigten.
  - Art 15 DSGVO verleiht dem Betroffenen kein Recht, die Identität der Beschäftigten zu erfahren die unter der Aufsicht und auf Weisung des Verantwortlichen Einsicht in ihre personenbezogenen Daten genommen haben.
  - Das Auskunftsrecht ist nicht darauf gerichtet, alle internen Informationen über den Verantwortlichen zu erhalten.
  - Beschäftigte des Verantwortlichen sind auch keine Empfänger – sie sind Teil des Verantwortlichen.
  - Eine Ausnahme bestehe im Falle eines sog. „Mitarbeiter-Exzesses“

# AUTOMATISIERTE EINZELENTSCHEIDUNGEN/ PROFILING (ART 22 DSGVO)

Art 22 Abs 1: Die **betroffene Person** hat das Recht, **nicht** einer **ausschließlich** auf einer **automatisierten Verarbeitung** – einschließlich Profiling – beruhenden Entscheidung unterworfen zu werden, die ihr gegenüber **rechtliche Wirkung entfaltet** oder sie **in ähnlicher Weise erheblich beeinträchtigt**

- Art 22 Abs 2: Ausnahmen
  - Abschluss oder Erfüllung eines Vertrags erforderlich
  - Ausdrücklich vorgesehen in Rechtsvorschriften der Union oder der Mitgliedstaaten, die angemessene Maßnahmen zur Wahrung der Rechte und Freiheiten sowie der berechtigten Interessen der betroffenen Person enthalten
  - Ausdrückliche Einwilligung der betroffenen Person
- Transparenzanforderungen iVm Art 22 DSGVO
  - Auskunft über die „involvierte Logik“ (Algorithmus inkl Erläuterungen)
  - Auskunft über die Datenherkunft
  - Einschränkung durch Geschäftsgeheimnisse/Urheberrecht?

# RECHT AUF AUSKUNFT

## OFFENLEGUNG DER LOGIK BEI AUTOMATISIERTER ENTSCHEIDUNGSFINDUNG (EuGH C-203/22)

- Werden Verfahren zur automatisierten Entscheidungsfindung eingesetzt, sind nach Art 15 Abs 1 lit h „aussagekräftige Informationen“ über die involvierte Logik offenzulegen
- Häufig kommen Algorithmen zum Einsatz, die basierend auf Eingaben und anhand von Parametern – eine Berechnung durchführt, die zu einem Ergebnis führen.
- Im konkreten Verfahren begehrt der Kläger eine genaue Erläuterung der eingesetzten Funktion
- Zudem sollen Informationen zum Zustandekommen der Eingangsvariablen und Parameter offenbart werden.
- schwierige Abgrenzungsprobleme mit den Rechten des Verantwortlichen (Geheimnisschutz an den Algorithmen)
- könnte auch Erkenntnisse für die Datenverarbeitung durch künstliche Intelligenz (KI) liefern.
- Wie umgehen mit der „Black-Box-Problematik“ bei künstlicher Intelligenz, wenn auch der Verantwortliche selbst nicht genau erklären kann, wie ein von der KI berechnetes Ergebnis zustande gekommen ist.

# ART 22 DSGVO

(EuGH C-634/21)

- Schlussanträge aus einem der Schufa-Verfahren bzgl Bedeutung von aussagekräftigen Informationen über die involvierte Logik:
  - grundsätzlich auch die Berechnungsmethode erfasst, die von einer Auskunftsei zur Ermittlung eines Score-Wertes verwendet wird, sofern keine schutzwürdigen widerstreitenden Interessen bestehen.
- Verweis auf EG 63 DSGVO: Auskunftsrecht soll
  - „die Rechte und Freiheiten anderer Personen, etwa Geschäftsgeheimnisse oder Rechte des geistigen Eigentums und insbesondere das Urheberrecht an Software, nicht beeinträchtigen.
- Vorbehalt erfordere Abwägung, wobei der betroffenen Person ein Minimum an Informationen geliefert werden müsse.
- Geschäftsgeheimnisses oder des geistiges Eigentum könne für eine Auskunftsei grundsätzlich einen berechtigten Grund darstellen, die Offenlegung des zur Berechnung des Score-Wertes der betroffenen Person verwendeten Algorithmus zu verweigern.

**GUIDELINES 01/2022 ON DATA SUBJECT RIGHTS - RIGHT OF ACCESS**  
**ADOPTED - VERSION FOR PUBLIC CONSULTATION**

Next Steps? [https://edpb.europa.eu/system/files/2022-01/edpb\\_guidelines\\_012022\\_right-of-access\\_0.pdf](https://edpb.europa.eu/system/files/2022-01/edpb_guidelines_012022_right-of-access_0.pdf)



# SCHADENERSATZ FÜR MANGELHAFTE AUSKÜNFTEN?

- Zivilrechtliche Haftung gegenüber Betroffenen/Schadenersatz
  - Schadenersatzurteil gegen die österr. Post € 800,- immaterieller Schadenersatz wegen Verarbeitung sensibler Daten und dem daraus erlittenen „immateriellen Ungemach“ (LG Feldkirch)
  - 2. Instanz: Urteil wurde aufgehoben, Schaden wurde nicht ausreichend dargetan (bloßes Ärgernis reicht nicht) (OLG Innsbruck 1R182/19b)
- 500,- Schadenersatz **wegen verspäteter Auskunft, Betroffener war „massiv genervt“**, aber nicht psychisch beeinträchtigt (OGH 6Ob56/21k)

# SCHADENERSATZ FÜR MANGELHAFTE AUSKÜNFTE?

- Jedoch: Vorabentscheidungsverfahren zu 6Ob35/21x (betraf politische Affinitäten, nicht Auskunftsbegehren)
- OGH legte dem EuGH drei Fragen zur Auslegung von Art 82 DSGVO zur Vorabentscheidung vor:
  - Erfordert der Zuspruch von Schadenersatz nach Art 82 DSGVO [...] neben einer Verletzung von Bestimmungen der DSGVO auch, dass der Kläger einen Schaden erlitten hat oder **reicht bereits die Verletzung von Bestimmungen der DSGVO als solche für die Zuerkennung von Schadenersatz aus?**
  - Bestehen für die Bemessung des Schadenersatzes neben den Grundsätzen der Effektivität und Äquivalenz weitere Vorgaben des Unionsrechts?
  - **Ist die Auffassung mit dem Unionsrecht vereinbar**, dass Voraussetzung für den Zuspruch immateriellen Schadens ist, dass eine **Konsequenz oder Folge der Rechtsverletzung** von zumindest einigem Gewicht **vorliegt, die über** den durch die Rechtsverletzung hervorgerufenen **Ärger hinausgeht?**

# SCHADENERSATZ FÜR MANGELHAFTER AUSKUNFT?

- Schlussanträge des GA in der Sache erfolgten am 6.10.2022
- Für die Anerkennung eines Anspruchs auf Ersatz des Schadens, reicht die bloße Verletzung der Norm als solche nicht aus, wenn mit ihr keine entsprechenden materiellen oder immateriellen Schäden einhergehen.
- Der Ersatz immaterieller Schäden erstreckt sich nicht auf bloßen Ärger, zu dem die Verletzung ihrer Vorschriften bei der betroffenen Person geführt haben mag. Es ist Sache der nationalen Gerichte, herauszuarbeiten, wann das subjektive Unmutsgefühl aufgrund seiner Merkmale im Einzelfall als immaterieller Schaden angesehen werden kann.
- Wird die massive Genervtheit wegen verspäteter Auskunft künftig ausreichend sein?

# INFORMATIONSPFLICHTEN (ART 13 UND 14 DSGVO)

- Transparenzgebot befähigt es Betroffene Verantwortliche und Auftragsverarbeiter zur Rechenschaft zu ziehen sowie Kontrolle über ihre personenbezogenen Daten auszuüben
- Verantwortlicher muss Betroffene u.a über:
  - Namen + Kontaktdaten des Verantwortlichen
  - Kontaktdaten des Datenschutzbeauftragten (wenn vorhanden)
  - die Zwecke und Rechtsgrundlagen für Verarbeitung
  - Kategorien pb Daten
  - wenn die Verarbeitung auf Grund von berechtigten Interessen, die berechtigten Interessen
  - Empfänger oder Kategorien von Empfängern der personenbezogenen Daten (betrifft auch Auftragsverarbeiter)
  - die Absicht des Verantwortlichen Daten an ein Drittland zu übermitteln (Cloud-Lösungen, Cookies, Newsletter-Dienst?)

# INFORMATIONSPFLICHTEN (ART 13 UND 14 DSGVO)

- das Bestehen „ihrer Rechte“
  - Auskunft, Löschung,
  - Widerruf, Widerspruch, Berichtigung,
  - Einschränkung der Verarbeitung,
  - Datenübertragbarkeit
  - Beschwerderecht informieren...
- ob Daten
  - aus rechtlichen Gründen (Gesetz/Vertrag) bereitzustellen sind
  - allfällige Folgen der Nichtbereitstellung
- über das Bestehen einer automatisierten Einzelentscheidung
- Speicherdauer bzw. deren Kriterien
- ob Weiterverarbeitung zu anderen Zwecken beabsichtigt ist
- Wenn nicht vom Betroffenen erhoben (Adressenkauf) zusätzlich:
  - Kategorien der verarbeiteten pb Daten
  - Aus welcher Quelle Daten stammen (Adresshandel, Recherche Telefonbuch, etc., wenn genaue Quelle nicht bekannt, allgemeine Beschreibung)

# INFORMATIONSPFLICHTEN (ART 13 UND 14 DSGVO)

- Wann/Wie?
  - Zum Zeitpunkt der Erhebung der Daten vom Betroffenen
  - Wenn nicht vom Betroffenen erhoben binnen 1 Monats (auch bei eigener Recherche aus öffentlichen Quellen, Adresskauf)
  - Wenn Daten zur Kommunikation mit dem Betroffenen verwendet werden sollen, spätestens bei im Zeitpunkt der ersten Mitteilung an ihn
- Keine Formvorschriften wie zu informieren ist
  - Theoretisch mündlich möglich
  - Zu Beweis Zwecken schriftlicher/elektronisch empfehlenswert
  - zB bei postalischen Mailings Beilage mit Datenschutzerklärung
  - ggf. Link auf Website mit Datenschutzerklärung (keine Judikatur ob ausreichend/Medienbruch zulässig ist)

# DATENSCHUTZINFORMATION ALS ALLGEMEINE GESCHÄFTSBEDINGUNGEN

- Achtung bei Zustimmung oder Bestätigung der Kenntnisnahme!

aktuelle Judikatur des OGH (OGH 23.11.2022, 7 Ob 112/22d):

- Wenn Betroffene bestätigen müssen, den Datenschutzhinweis zur Kenntnis genommen zu haben („Sie erkennen an,...“ und dgl.) liegt kein bloßes Informationsdokument vor – Klauseln haben Vertragserklärungscharakter und unterliegen der AGB-Klauselkontrolle!
- Geltungskontrolle: keine nachteiligen, überraschenden Klauseln
- § 6 Abs 3 KSchG: Transparenzgebot: verschleiert/mehrdeutig/unverständlich
- Inhaltskontrolle: grobe Benachteiligung/Sittenwidrigkeit
- -> Wirksamkeitsschranken AGB: Datenschutzinformation ist nicht wirksam!
- -> Konsequenzen für die Gestaltung der Information nach Art 13 und 14 DSGVO, Abgrenzung der Prozesse zum Nachweis der Informationserteilung

## ERFÜLLUNG DER INFORMATIONSPFLICHTEN BEI ÖFFENTLICHEN DATEN: BEISPIEL TELEFONNUMMER (DSB-D123.076/0003-DSB/2018)

- Veröffentlichung der Handynummer eines Beraters auf Vereinswebsite – erhielt Werbeanruf
- Beschwerde bei DSB/für den Werbeanruf selbst Fernmeldebehörde zuständig, für Verarbeitung der Handynummer und Verletzung der Erfüllung der Informationspflichten DSB zuständig
- Die Beschwerdegegnerin brachte vor, dass Handynummer ohnehin auf der Website veröffentlicht wurde
- DSB:
  - Handynummer wurde gerade nicht allgemein verfügbar gestellt, um Anrufe zu Werbezwecken zu erhalten, sondern war reine „Beratungsnummer“
- Der Berater hätte im Zeitpunkt der Kontaktaufnahme bzw. spätestens binnen 1 Monats nach Erhebung der Daten über Verarbeitung informiert werden müssen
- § 39 DSGVO (selbst öffentlich gemachte sensible Daten) führt nicht dazu, dass Daten vogelfrei sind

# Kontakt

Ing. Dr. iur. Christof Tschohl  
Wissenschaftlicher Leiter | Gesellschafter | Prokurist  
[christof.tschohl@researchinstitute.at](mailto:christof.tschohl@researchinstitute.at)

Dr.in Heidi Scheichenbauer  
Senior Expert | Senior Consultant  
[heidi.scheichenbauer@researchinstitute.at](mailto:heidi.scheichenbauer@researchinstitute.at)

Mag.<sup>a</sup> iur. Tünde Fülöp; MAES  
Senior Expert | COO  
[tuende.fueloep@researchinstitute.at](mailto:tuende.fueloep@researchinstitute.at)

Mag. iur. Jan Hospes  
Researcher | Consultant  
[jan.hospes@researchinstitute.at](mailto:jan.hospes@researchinstitute.at)

**Research Institute AG & Co KG**

smart. rights. consulting

Florianigasse 55

1080 Wien

[www.researchinstitute.at](http://www.researchinstitute.at)

Twitter: @researchinst

# Rechtliche Hinweise

**Zweck:** Dieses Dokument dient als Trainingsunterlage.

Erstellt von: Ing. Mag. Dr. Christof Tschohl, Mag. Jan Hospes, Dr. Heidi Scheichenbauer, Lisa Seidl, LL.M.

## **Copyright:**

Die vorliegenden elektronischen Unterlagen und Dateien wurden von den genannten Erstellern entwickelt und sind frei von Urheberrechten Dritter. Wir dürfen Sie daher bitten, das geistige Eigentum im Sinne des Urheberschutzrechtes zu respektieren. Als Seminarteilnehmer/in erwerben Sie selbstverständlich das Recht, alle vermittelten Methoden und Konzepte selbst anzuwenden (Nutzungsbewilligung), nicht aber das Recht, diese in organisierter Form weiterzuvermitteln. Auch die Vervielfältigung der Unterlagen und Dateien, die kein veröffentlichtes Werk darstellt, ist nicht gestattet. Ohne schriftliche Genehmigung von Christof Tschohl dürfen weder die Unterlagen selbst noch einzelne Informationen daraus reproduziert oder an Dritte weitergegeben werden.

## **Disclaimer:**

Dieses Dokument wurde auf Basis jener Informationen erstellt, die dem Autor als für den Zweck des Dokuments relevant erschien. Der Autor übernimmt jedoch keine Haftung/Gewähr für Vollständigkeit und Richtigkeit der in diesem Dokument zur Verfügung gestellten Informationen. Die Angaben in diesem Dokument können von dem Empfänger nicht als Zusicherung oder Garantie verstanden werden. Die in diesem Dokument enthaltenen Informationen können sich im Laufe der Zeit verändern oder zum Übergabezeitpunkt bereits verändert haben. Technische Änderungen vorbehalten.

Kontakt Daten: [christof.tschohl@researchinstitute.at](mailto:christof.tschohl@researchinstitute.at)