

## ENTSCHEIDUNGEN DES MONATS FEBRUAR 2021

Art 18 Abs 2 B-VG; COVID-19-SchulVO (BGBl II 208/2020)

**COVID-19: Maskenpflicht im Schulgebäude und Klassenteilung im Frühjahr waren gesetzwidrig.**

VfGH 23.12.2020, V 436/2020

Zur Bewältigung der Folgen von COVID-19 im Schulwesen wurde mit Verordnung des Bundesministers für Bildung, Wissenschaft und Forschung (BMBWF) im Mai 2020 für das (verbleibende) Schuljahr 2019/2020 angeordnet, dass die Schulklassen in zwei Gruppen geteilt und abwechselnd im Präsenzunterricht in der Schule unterrichtet werden. Darüber hinaus wurde vorgeschrieben, dass alle Personen im Schulgebäude, ausgenommen in der Unterrichtszeit, eine den Mund- und Nasenbereich abdeckende mechanische Schutzvorrichtung tragen müssen.

Gegen diese Bestimmungen der COVID-19-Schulverordnung riefen zwei schulpflichtige Kinder und ihre Eltern den VfGH an. Sie machten geltend, dass die angefochtenen Bestimmungen gegen den Gleichheitsgrundsatz, das Recht auf Privatleben und das Recht auf Bildung verstoßen.

Der VfGH führte begründend aus, Regelungen zur Bewältigung der durch COVID-19 ausgelösten Folgen im Schulwesen müssten unter Unsicherheitsbedingungen getroffen werden. Die Auswirkungen und die Verbreitung von COVID-19 unterlägen notwendig einer Prognose. Vor dem Hintergrund des Art 18 Abs 2 B-VG habe der BMBWF als Verordnungsgeber daher die Wahrnehmung seines durch die schulrechtlichen Verordnungsermächtigungen eingeräumten Entscheidungsspielraums insoweit nachvollziehbar zu machen und offen zu legen, als er im Verordnungserlassungsverfahren dokumentiere, auf welcher Informationsbasis die Verordnungsentscheidung fuße und die gebotene Interessenabwägung erfolgt sei. Die Anforderungen dafür dürften naturgemäß nicht überspannt werden. Vielmehr komme es darauf an, was in der konkreten Situation möglich und zumutbar sei. Auch dem vorhandenen Zeitdruck komme entsprechende Bedeutung zu. Für die Beurteilung des VfGH seien deshalb der Zeitpunkt der Erlassung der angefochtenen Verordnungsbestimmungen und die diesen zugrundeliegenden aktenmäßigen Dokumentationen maßgeblich. Zur Beantwortung der Frage, ob die angefochtenen Verordnungsbestimmungen mit der jeweiligen gesetzlichen Grundlage im Einklang stünden, komme es auch auf die Einhaltung bestimmter Anforderungen der aktenmäßigen Dokumentation im Verfahren der Verordnungserlassung an, sie sei aber kein Selbstzweck. Wenn für die Bewältigung von Situationen, in denen Maßnahmen anhand von Prognosen getroffen werden müssten, der

Verwaltung zur Abwehr von möglichen Gefahren gesetzlich erhebliche Spielräume eingeräumt seien, komme solchen Anforderungen eine wichtige, die Gesetzmäßigkeit des Verwaltungshandelns sichernde Funktion zu. Der BMBWF habe aber trotz entsprechender Aufforderung keine Akten betreffend das Zustandekommen der COVID-SchulVO vorgelegt. Für den VfGH sei daher nicht ersichtlich, welche Entscheidungsgrundlagen den Verordnungsgeber bei seiner Entscheidung geleitet haben, Schülerinnen und Schülern die Verpflichtung aufzuerlegen, in den von der Verordnung genannten Bereichen einen Mund-Nasen-Schutz zu tragen, sowie Schulklassen in zwei Gruppen zu teilen und diese abwechselnd im Präsenzunterricht in der Schule zu unterrichten. Deshalb sei festzustellen, dass die angefochtenen Verordnungsbestimmungen gesetzwidrig waren.

Link zum Volltext:

[https://www.vfgh.gv.at/downloads/VfGH\\_10.12.2020\\_V\\_436\\_2020\\_Covid-Massnahmen\\_in\\_Schulen.pdf](https://www.vfgh.gv.at/downloads/VfGH_10.12.2020_V_436_2020_Covid-Massnahmen_in_Schulen.pdf)

Art 8 GRC; Art 15 DSGVO; §§ 17, 17a WrKAG

**Zur Zulässigkeit eines gerichtlichen Rechtsbehelfs nach Art 79 Abs 1 DSGVO für die Geltendmachung des Rechts nach Art 15 Abs 3 DSGVO und zur Frage der Einschränkung des Rechts des Patienten auf unentgeltliche Zurverfügungstellung einer Kopie seiner Krankengeschichte.**

OGH 9.2.2021, 6 Ob 138/20t

Der Kläger wurde infolge eines Arbeitsunfalls in einer Krankenanstalt, deren Träger die Beklagte ist, stationär behandelt. Ihm wurde ein Patientenbrief ausgehändigt. Der Klagevertreter ersuchte das Spital unter Bezugnahme auf die DSGVO um die kostenlose Übermittlung der gesamten Krankengeschichte an seine E-Mail-Adresse. Dieses antwortete darauf, dass die Übermittlung der Krankengeschichte von der Einzahlung eines Kostenbeitrags abhängt. Der Kläger zahlte den Kostenbeitrag nicht; die Beklagte übermittelte dem Kläger die Krankengeschichte bis zum Schluss der mündlichen Streitverhandlung erster Instanz nicht.

Der Kläger beehrte, die Beklagte zu verpflichten, ihm kostenlos die Krankengeschichte über seinen stationären Aufenthalt sowie allfälliger Nachbehandlungen und Kontrollen herauszugeben. Die Beklagte hielt dem Klagebegehren entgegen, der Kläger habe gemäß § 17 Abs 4, § 17a Abs 2 lit g WrKAG nur das Recht auf Einsicht in seine Krankengeschichte oder die Herstellung einer Kopie gegen Kostenersatz. Auch nach Art 15 Abs 3 DSGVO müsse ihm die Beklagte bloß eine Kopie zwecks Einsicht in seine verarbeiteten Daten zur Verfügung stellen, sie ihm aber nicht kostenlos überlassen.

Der OGH führte zunächst aus, dass die Zulässigkeit eines gerichtlichen Rechtsbehelfs nach Art 79 Abs 1 DSGVO auch für die Geltendmachung des Rechts auf Zurverfügungstellung einer Kopie nach Art 15 Abs 3 DSGVO gelte, und zwar unabhängig davon, ob der Kläger eine Verletzung der DSGVO durch die erfolgte Datenverarbeitung behauptet oder nicht, weshalb der Rechtsweg zulässig sei.

Aus Art 15 Abs 3, Art 12 Abs 5 DSGVO ergebe sich grundsätzlich das Recht des Patienten auf Zurverfügungstellung einer Kopie seiner Krankengeschichte, wobei die erste Kopie kostenlos

zur Verfügung zu stellen sei. Einschränkungen der in Art 15 DSGVO eingeräumten Betroffenenrechte – wozu auch die Unentgeltlichkeit gehöre – müssten, soweit sie über Art 15 Abs 4 DSGVO – der hier nicht einschlägig sei – hinausgehen, den Anforderungen des Art 23 DSGVO genügen. Da eine Verletzung des Wesensgehalts der von der DSGVO sowie der GRC (Art 8 iVm Art 52) gewährleisteten Rechte auf Erhalt einer Datenkopie durch die Kostenersatzpflicht nicht bewirkt werde, und die Anordnung der Kostenersatzpflicht ein taugliches Mittel zur Erreichung eines Einschränkungsziels des Art 23 Abs 1 DSGVO darstelle (vgl lit e: wichtige wirtschaftliche und finanzielle Interessen im Bereich der öffentlichen Gesundheit und sozialen Sicherheit), habe eine Abwägung des Gewichts der verfolgten Interessen der Verantwortlichen (der Krankenanstalten) und der in ihren Rechten beschränkten Personen (der Patienten) im Rahmen einer Verhältnismäßigkeitsprüfung zu erfolgen. Ob die in § 17a Abs 2 lit g WrKAG vorgesehene Kostenersatzpflicht für die Herstellung der ersten Kopie der Krankengeschichte dem Verhältnismäßigkeitsprinzip entspreche, könne nach den derzeitigen Verfahrensergebnissen allerdings noch nicht abschließend beurteilt werden. Es bestehe nämlich kein Tatsachensubstrat, das eine auch nur annäherungsweise Einschätzung des wirtschaftlichen Gewichts des Aufwands erlaube, der für die Krankenanstalten mit der Zurverfügungstellung von Abschriften verbundenen sei. Dies mache die Aufhebung der Entscheidungen der Vorinstanzen erforderlich.

§ 5 Abs 1, § 106 StPO; Art 8 MRK; § 1 Abs 1 DSG

### **Geltendmachung von Grundrechtsverletzungen im Einspruchsverfahren**

OGH 13.10.2020, 11 Os 56/20z

Der OGH wies einen Antrag auf Erneuerung des Verfahrens (§ 363a StPO) zurück, mit dem eine Verletzung von Art 6 und 8 MRK durch eine Beschwerdeentscheidung geltend gemacht wurde.

Hintergrund war, dass die Kriminalpolizei Audio- und Videoaufzeichnungen über „intimste Vorgänge des Privatlebens“ aus einem ihr von der ASt freiwillig übergebenen Mobiltelefon – nach Entkräftung des Tatverdachts – sichergestellt und zum Akt genommen hatte.

In der Beschwerdeentscheidung führte das OLG ua aus, dass Einspruch wegen Rechtsverletzung nur Schutz gegen etwaige Verletzung von nach der StPO zustehenden subjektiven Rechten biete, zu denen Grundrechte nach der EMRK nicht zählten.

Demgegenüber stellte der OGH klar, dass die Garantien der EMRK über § 5 Abs 1 StPO sehr wohl in die Bestimmung des § 106 Abs 1 StPO einfließen und daher Bezugspunkt eines Einspruchs wegen Rechtsverletzung sind. Die Entscheidung enthält auch interessante Aussagen zum Umfang der aktenmäßigen Dokumentationspflicht im Ermittlungsverfahren.

Der Erneuerungsantrag scheiterte übrigens an fehlender (horizontaler) Rechtswegausschöpfung, weil die ASt in den vorangegangenen Rechtsbehelfen keine Rechtsverletzung der StA behauptet hatte (vgl § 106 Abs 1 StPO).