

GZ: D124.0741/23  
2023-0.539.541

Sachbearbeiter: [REDACTED].

Sebastian [REDACTED]

Datenschutzbeschwerde (Recht auf Berichtigung)

Sebastian [REDACTED]/Landespolizeidirektion Wien

per E-Mail: [REDACTED]

## B E S C H E I D

## S P R U C H

Die Datenschutzbehörde entscheidet über die Datenschutzbeschwerde von Sebastian [REDACTED] (Beschwerdeführer) vom 11. April 2023 gegen die Landespolizeidirektion Wien (Beschwerdegegnerin) wegen Verletzung im Recht auf Berichtigung wie folgt:

- Das Verfahren wird bis zur rechtskräftigen Entscheidung durch den Gerichtshof der Europäischen Union in der Rs. C-247/23 hinsichtlich der Frage der unionsrechtlichen Auslegung von Art. 16 DSGVO in Bezug auf die Berichtigung des Geschlechtseintrages in einem Register und ob die betroffene Person, die die Berichtigung der Daten betreffend ihr Geschlecht beantragt hat, verpflichtet ist, Nachweise zur Begründung ihres Antrages zu erbringen, gemäß § 38 AVG a u s g e s e t z t.

Rechtsgrundlagen: § 38 des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes 1991 – AVG, BGBl. Nr. 51/1991 idgF.

## B E G R Ü N D U N G

### A. Vorbringen der Parteien und Verfahrensgang

1. Mit verfahrenseinleitender Eingabe vom 11. April 2023 behauptete der Beschwerdeführer eine Verletzung im Recht auf Berichtigung iSd. § 45 DSG bzw. Art. 16 DSGVO und brachte zusammengefasst vor, dass die Beschwerdegegnerin dem Antrag auf Berichtigung des Geschlechts von „männlich“ auf „divers“ nicht entsprochen habe.

2. Mit Stellungnahmen vom 22. Mai 2023 (ho. eingelangt am selben Tag), vom 21. Juni 2023 (ho. eingelangt am 22. Juni 2023) sowie vom 5. Juli 2023 (ho. eingelangt am selben Tag) bestritt die Beschwerdegegnerin das Beschwerdevorbringen und führte zusammengefasst aus, dass keine Verletzung im Recht auf Berichtigung vorliege.

### B. Beschwerdegegenstand

Beschwerdegegenständlich stellt sich die Frage, ob die Beschwerdegegnerin die beschwerdeführende Partei dadurch im Recht auf Berichtigung verletzt hat, indem sie dem Antrag auf Berichtigung des Geschlechts von „männlich“ auf „divers“ nicht entsprochen hat.

Vorgelagert ist im gegenständlichen Fall jedoch zu prüfen, ob das Verfahren gemäß § 38 AVG auszusetzen ist.

### C. Sachverhaltsfeststellungen

Der im Punkt A. angeführte Verfahrensgang wird den Sachverhaltsfeststellungen zugrunde gelegt.

Am 29. März 2023 rief das ungarische Gericht Fővárosi Törvényszék (Hauptstädtischer Gerichtshof, Ungarn) den Gerichtshof der Europäischen Union im Wege des Vorabentscheidungsverfahrens mit dem Ziel an, Art. 16 DSGVO verbindlich im Sinne der nachfolgend formulierten Vorlagefragen zu auszulegen (*Formatierung nicht 1:1 wiedergegeben*):

- 1. Ist Art. 16 DSGVO dahin auszulegen, dass die Behörde, die nach dem mitgliedstaatlichen Recht die Register führt, im Hinblick auf die Ausübung der Rechte der betroffenen Person verpflichtet ist, von ihr registrierte personenbezogene Daten betreffend das Geschlecht dieser Person zu berichtigen, wenn sich diese Daten seit ihrer Eintragung in das Register geändert haben und daher nicht dem in Art. 5 Abs. 1 Buchst. d DSGVO niedergelegten Grundsatz der Richtigkeit entsprechen?*
- 2. Falls Frage 1 bejaht wird: Ist Art. 16 DSGVO dahin auszulegen, dass die Person, die die Berichtigung von Daten betreffend ihr Geschlecht beantragt, verpflichtet ist, Nachweise zur Begründung ihres Berichtigungsantrags vorzulegen?*

3. Falls Frage 2 bejaht wird: Ist Art. 16 DSGVO dahin auszulegen, dass die antragstellende Person nachweisen muss, dass sie sich einer geschlechtsangleichenden Operation unterzogen hat?

Dieses Vorabentscheidungsersuchen langte am 18. April 2023 beim EuGH ein und wird dort unter der Verfahrenszahl C-247/23 geführt. Zum Zeitpunkt des Einlangens des Vorabentscheidungsersuchens beim EuGH lag im gegenständlichen Beschwerdeverfahren keine meritorische Entscheidung der Datenschutzbehörde vor. Über das Vorabentscheidungsersuchen in der Rs. C-247/23 ist zum Zeitpunkt der gegenständlichen Verfahrensaussetzung nicht rechtskräftig entschieden worden.

Beweiswürdigung: Die Feststellungen zum bisherigen Verfahrensgang ergeben sich aus dem vorliegenden Verwaltungsakt zur GZ: D124.0741/23. Die Feststellungen zum Vorabentscheidungsersuchen in der Rs. C-247/23 beruhen auf dem Amtswissen der Datenschutzbehörde sowie auf einer amtswegig durchgeführten Recherche auf der Website des Gerichtshofs der Europäischen Union unter [curia.europa.eu](http://curia.europa.eu) vom 20. Juli 2023.

D. In rechtlicher Hinsicht folgt daraus:

§ 38 AVG lautet wie folgt:

*„Sofern die Gesetze nicht anderes bestimmen, ist die Behörde berechtigt, im Ermittlungsverfahren auftauchende Vorfragen, die als Hauptfragen von anderen Verwaltungsbehörden oder von den Gerichten zu entscheiden wären, nach der über die maßgebenden Verhältnisse gewonnenen eigenen Anschauung zu beurteilen und diese Beurteilung ihrem Bescheid zugrunde zu legen. Sie kann aber auch das Verfahren bis zur rechtskräftigen Entscheidung der Vorfrage aussetzen, wenn die Vorfrage schon den Gegenstand eines anhängigen Verfahrens bei der zuständigen Verwaltungsbehörde bzw. beim zuständigen Gericht bildet oder ein solches Verfahren gleichzeitig anhängig gemacht wird.“*

Art. 267 AEUV lautet:

*„Der Gerichtshof der Europäischen Union entscheidet im Wege der Vorabentscheidung über die Auslegung der Verträge*

*[...]*

*Wird eine derartige Frage einem Gericht eines Mitgliedstaats gestellt und hält dieses Gericht eine Entscheidung darüber zum Erlass seines Urteils für erforderlich, so kann es diese Frage dem Gerichtshof zur Entscheidung vorlegen.“*

Unter einer Vorfrage iSd § 38 AVG ist eine für die Entscheidung der Verwaltungsbehörde präjudizielle Rechtsfrage zu verstehen (VwGH 20.02.1992, 91/19/0320).

Nach ständiger Rsp des VwGH können Verwaltungsverfahren auf Grundlage des § 38 AVG bis zur (in einem anderen Verfahren) beantragten Vorabentscheidung durch den EuGH ausgesetzt werden; eine dem EuGH zur Klärung vorgelegte Frage des Unionsrecht kann nämlich ebenfalls eine Vorfrage iSd § 38 AVG darstellen, die aufgrund des im Bereich des Unionsrechts bestehenden Auslegungsmonopols

des EuGH von diesem zu entscheiden ist (vgl. VwGH vom 24.02.2022, Ra 2020/04/0187-11 bzw. VwGH 18.12.2020, Ra 2020/15/0059 unter Verweis auf VwGH 11.11.2020, Ro 2020/17/0010; VwGH 19.12.2000, 99/12/0286).

Die Datenschutzbehörde übersieht nicht, dass der gegenständliche Berichtigungsantrag primär auf § 45 DSG gestützt wird. Jedoch kommt den unter C. festgestellten Vorlagefragen an den EuGH zu Art. 16 DSGVO auch für die Behandlung des vorliegenden Verfahrens eine entscheidende Bedeutung zu, da das in § 45 DSG in Umsetzung von Art. 16 der Richtlinie (EU) 2016/680 verankerte Recht auf Berichtigung in seinen wesentlichen Gesichtspunkten Art. 16 DSGVO nachgebildet ist.

Das Beschwerdeverfahren war daher spruchgemäß bis zur rechtskräftigen Entscheidung des EuGHs in der Rs. C-247/23 gemäß § 38 AVG auszusetzen.

Sobald eine rechtskräftige Entscheidung des EuGHs in der Rs. C-247/23 vorliegt, wird dieser Bescheid von Amts wegen behoben und das Verfahren fortgesetzt.

## R E C H T S M I T T E L B E L E H R U N G

Gegen diesen Bescheid kann innerhalb von **vier Wochen** nach Zustellung schriftlich eine Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht erhoben werden. Die Beschwerde **ist bei der Datenschutzbehörde einzubringen** und muss

- die Bezeichnung des angefochtenen Bescheides (GZ, Betreff)
- die Bezeichnung der belangten Behörde,
- die Gründe, auf die sich die Behauptung der Rechtswidrigkeit stützt,
- das Begehren sowie
- die Angaben, die erforderlich sind, um zu beurteilen, ob die Beschwerde rechtzeitig eingebracht ist, enthalten.

Die Datenschutzbehörde hat die Möglichkeit, innerhalb von zwei Monaten entweder durch **Beschwerdevorentscheidung** ihren Bescheid abzuändern oder die Beschwerde mit den Akten des Verfahrens **dem Bundesverwaltungsgericht vorzulegen**.

Die Beschwerde gegen diesen Bescheid ist **gebührenpflichtig**. Die feste Gebühr für eine entsprechende Eingabe samt Beilagen beträgt **30 Euro**. Die Gebühr ist unter Angabe des Verwendungszwecks auf das Konto des Finanzamtes Österreich zu entrichten.

Die Gebühr ist grundsätzlich elektronisch mit der Funktion „Finanzamtszahlung“ zu überweisen. Als Empfänger ist das Finanzamt Österreich - Dienststelle Sonderzuständigkeiten anzugeben oder auszuwählen (IBAN: AT83 0100 0000 0550 4109, BIC: BUNDATWW). Weiters sind die

Steuernummer/Abgabenkontonummer 10 999/9102, die Abgabenart „EEE -Beschwerdegebühr“, das Datum des Bescheides als Zeitraum und der Betrag anzugeben.

Sofern das e-banking-System Ihres Kreditinstituts nicht über die Funktion „Finanzamtszahlung“ verfügt, kann das eps-Verfahren in FinanzOnline genutzt werden. Von einer elektronischen Überweisung kann nur dann abgesehen werden, wenn bisher kein e-banking-System genutzt wurde (selbst wenn der Steuerpflichtige über einen Internetanschluss verfügt). Dann muss die Zahlung mittels Zahlungsanweisung erfolgen, wobei auf die richtige Zuordnung zu achten ist. Weitere Informationen erhalten Sie beim Finanzamt und im Handbuch „*Elektronische Zahlung und Meldung zur Zahlung von Selbstbemessungsabgaben*“.

Die Entrichtung **der Gebühr** ist bei Einbringung der Beschwerde **gegenüber der Datenschutzbehörde** durch einen der Eingabe anzuschließenden Zahlungsbeleg oder einen Ausdruck über die erfolgte Erteilung einer Zahlungsanweisung **nachzuweisen**. Wird die Gebühr nicht oder nicht vollständig entrichtet, ergeht eine **Meldung an das zuständige Finanzamt**.

Eine rechtzeitig eingebrachte und zulässige Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht hat **keine aufschiebende Wirkung**.

20. Juli 2023

Für die Leiterin der Datenschutzbehörde:

██████████