



# BVwG

Bundesverwaltungsgericht  
Republik Österreich

Postadresse:

Erdbergstraße 192 – 196

1030 Wien

Tel: +43 1 601 49 – 0

Fax: + 43 1 711 23-889 15 41

E-Mail: einlaufstelle@bvwg.gv.at

www.bvwg.gv.at

## E N T S C H E I D U N G S D A T U M

0 7 . 0 6 . 2 0 2 2

## G E S C H Ä F T S Z A H L

W 2 7 4 2 2 3 3 0 0 6 - 1 / 2 4 E

## I M N A M E N D E R R E P U B L I K !

Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch den Richter Mag. Lughofer als Vorsitzenden sowie die fachkundigen Laienrichter Prof. KommR Pollirer und Dr. Gogola als Beisitzer über die Beschwerde der XXXX , gegen den Bescheid der **Datenschutzbehörde**, Barichgasse 40-42, 1030 Wien, vom 18.03.2020, GZ D124.988 2020-0.0008.056, Mitbeteiligte XXXX , **wegen Verletzung im Recht auf Geheimhaltung (unzulässige Bildaufzeichnung)**, in nicht-öffentlicher Sitzung zu Recht:

Der Beschwerde wird **nicht Folge** gegeben.

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig.

### Entscheidungsgründe:

Mit **Beschwerde** vom **28.06.2019** an die Datenschutzbehörde (im Folgenden: belangte Behörde) unter Verwendung eines Formulars dieser Behörde, übermittelt offenbar per E-Mail, bezeichnete XXXX (im Folgenden: Beschwerdeführerin, BF) XXXX als Verantwortliche und Beschwerdegegnerin (im Folgenden: Mitbeteiligte, MB) und behauptete eine Verletzung im Grundrecht auf Geheimhaltung gemäß § 1 Abs. 1 DSG wegen Verstoßes gegen die Grundsätze für die Verarbeitung personenbezogener Daten gemäß Art. 5 DSGVO, Verarbeitung personenbezogener Daten auf nicht rechtmäßige Weise bzw. ohne hinreichende Rechtfertigungsgründe gemäß Art. 6 DSGVO und wegen nicht rechtmäßiger bzw. ohne

hinreichende Rechtfertigungsgründe erfolgreicher Verarbeitung sensibler Daten gemäß Art. 9 DSGVO. Im Feld betreffend den Sachverhalt finden sich plötzlich endende Angaben.

Aus einem weiteren im elektronischen Akt enthaltenen Ausdruck ergeben sich diese Angaben insgesamt wie folgt:

„Zu dem behaupteten Verstoß teile ich folgenden Sachverhalt mit:

Am 04.06.2019 haben meine Nachbarn ( XXXX ) eine Wechselsprechanlage der Marke Smartwares an der Außenseite ihres Garteneingangs direkt gegenüber meines Hauseingangs montiert. Dieses scheint folgendes von Amazon vertriebenes Produkt mit diesen technischen Daten zu sein:

Produktnummer: Smartwares DIC – 22212,

Winkel horizontal: 100 Grad

Neigefunktion: 15 Grad

Gerätetyp: AVI, HD, WLAN IP Kamera, 720P Kamera

Bildsensortyp: ¼ CMOS

Reichweite Bewegungsmelder: 14 m

Max. Speicherkapazität: 29 Stunden

Effektive Auflösung: 1288(H) x / 28(V)

Dieses Produkt ist das einzige, das Amazon mit exakt dieser Optik vertreibt (siehe Anhang).

Wie aus den Anlagen ersichtlich überwacht die Kamera ausschließlich den öffentlichen sowie meinen Eingangsbereich.“

Beigelegt waren Fotos, offenbar zeigend gegenständliches Gerät mittels Nahaufnahme, von einem gegenüberliegenden Grundstück aus und aus mittlerer Entfernung.

Nach detaillierter Aufforderung zur Stellungnahme mit expliziten Fragen durch die belangte Behörde vom 12.07.2019 ging zunächst ein **E-Mail** von XXXX am **02.08.2019** bei der belangten Behörde ein, dem im Wesentlichen zu entnehmen ist, dass die Behauptungen nicht zuträfen, die GSA (gemeint offenbar Gegensprechanlage) dem Zweck diene, die Türe zu öffnen, wenn jemand läute, keine Aufnahme habe und auch kein Speichermedium zugeführt werden könne.

Die GSA sei nur eine Kamera, die mit der Innenstelle (Bild) verbunden sei. Wenn jemand läute, zeige es die Person, die geläutet habe, aber ohne Aufnahme.

Angeschlossen wurden technische Daten zur Beschreibung der Anlage sowie ein Foto.

Mit Aufforderung der belangten Behörde vom 25.09.2019 wurde der MB mitgeteilt, Beschwerdegegnerin sei XXXX . Der Stellungnahme sei keine schriftliche Vollmacht beigelegt. Diese Umstände seien zu sanieren. Weiters wurden drei explizite Fragen gestellt.

Die **BF** teilte mit E-Mail vom 05.08.2019 mit, sie überlege aus Verzweiflung, ihr Haus zu verkaufen.

Am **01.10.2019** langte per E-Mail eine **Stellungnahme der MB** ein, in der diese zusammengefasst ausführt, sie hätten eine Videotürgegensprechanlage neben der Gartentüre angebracht (siehe Beschreibung und Spezifikation im Anhang), die keine Aufnahmen mache, sondern nur den Blick (wie durch ein Fenster) direkt vor die Türe der BF ermögliche, da sie durch das Fenster nur schwer ersehen könne, wer vor ihrer Tür stehe. Die Anlage mache weder Aufnahmen noch speichere sie Fotos. Daher könne diese nach Ansicht der MB mit der DSGVO nicht kollidieren.

Angeschlossen sind weitere Fotos sowie technische Daten zur Anlage.

Diese Stellungnahme wurde der BF im Wege des Parteiengehörs mitgeteilt.

Die **BF** teilte der belangten Behörde per E-Mail am **17.12.2019** mit, die in der Stellungnahme bestätigte Aufnahmemöglichkeit auch in Abwesenheit mache nur dann Sinn, wenn die Kamera nachrüstbar bezüglich einer Speicherung sei. Die Stellungnahme bestärke in der BF das bedrückende Gefühl bezüglich einer Dauerüberwachung, da die Kamera nicht nur bis direkt in ihr Vorzimmer sehe, sondern auch am gegenteiligen Ende des Hauses im Verhältnis zu dessen Eingangstür befestigt sei und ausschließlich die Straße und ihre Privatsphäre filme. Die MB erwähne, dass sie vom Fenster aus sehen könne, wer vor ihrer Gartentüre stehe, habe sich diese Möglichkeit aber durch einen Sichtschutz genommen. Die BF wolle für diese Maßnahme nicht dauerhaft mit einem massiven Verlust an Lebensqualität bezahlen und in ständiger Sorge vor möglichem zusätzlichem Missbrauch via Speicherung und allen sich daraus ergebenden Möglichkeiten leben müssen. Sie halte ihre Beschwerde aufrecht.

Mit dem bekämpften **Bescheid** wies die belangte Behörde die Beschwerde ab und traf folgende Sachverhaltsfeststellung:

"Die BF und die MB sind Nachbarinnen und bewohnen (einander) gegenüberliegende Grundstücke. Der Garteneingang der BF liegt dabei jenem der MB direkt gegenüber. An dem Garteneingang der MB ist eine Gegensprechvorrichtung der Marke Smartwares, konkret die Gegensprechvorrichtung mit integrierter Kamera "Smartwares DIC – 22212" angebracht. Die in der Gegensprechvorrichtung integrierte Kamera überträgt eine Bildaufnahme auf einen 3,5 Zoll (8,9 cm) LCD-Monitor (Auflösung 320 × 240 Pixel) im Haus der MB. Diese erlaubt es der MB Personen am Gartentor zu erkennen, ohne das Haus verlassen zu müssen. Eine Speicherung der Aufnahme findet nicht statt. Die MB hat sich entschlossen, die Gegensprechvorrichtung anzubringen, da sie sich seit dem Tod ihres Ehemannes in ihrem Haus nicht mehr sicher fühlt und etwaige Besucher vor Öffnen des Gartentors sehen möchte. Aus dem Fenster der MB ist ein Blick auf ihr Gartentor nicht möglich, da ihr Garten mit einem Sichtschutzzaun aus Holz umrandet ist und einen direkten Blick verhindert".

In der rechtlichen Beurteilung stellte die belangte Behörde zunächst die Rechtslage gemäß Art. 4 Z. 2 und 4 Z. 7 DSGVO sowie § 1 Abs. 1 und Abs. 2 DSG dar und führte weiters aus, gegenständlich seien „weder lebenswichtige Interessen der BF noch deren Zustimmung gegeben“, weshalb zu prüfen sei, ob überwiegende berechtigte Interessen eines anderen vorlägen, die ihren Anspruch auf Geheimhaltung beschränken könnten. Dies entspreche auch Art. 6 Abs. 1 DSGVO. Eine Verarbeitung sei gemäß Art. 6 Abs. 1 lit. f DSGVO rechtmäßig, wenn sie zur Wahrung der berechtigten Interessen des Verantwortlichen oder eines Dritten erforderlich sei, sofern nicht die Interessen oder Grundrechte und Grundfreiheiten der betroffenen Person, die den Schutz personenbezogener Daten erfordern, überwiegen.

Der EuGH habe bereits im Kontext einer Videoüberwachung festgehalten, dass drei kumulative Voraussetzungen erfüllt sein müssten, damit die Verarbeitung als zulässig zu qualifizieren sei. Zum einen sei dies die Wahrnehmung eines berechtigten Interesses durch den für die Datenverarbeitung Verantwortlichen, weiters die Erforderlichkeit der Datenverarbeitung zur Verwirklichung dieses berechtigten Interesses und letztlich dürfe kein Überwiegen der Grundrechte und Grundfreiheiten der vom Datenschutz betroffenen Person über das wahrgenommene berechtigte Interesse gegeben sein.

Die MB bringe als Grund für die Installation der Gegensprechvorrichtung vor, dass sie sich nach dem Tod ihres Ehemanns allein in ihrem Haus nicht mehr sicher fühle und deshalb etwaige Besucher sehen wolle, bevor sie sich entscheide, ihnen das Gartentor zu öffnen bzw. das Haus zu verlassen, um diese zu empfangen. Dieser Schutzzweck, das Erkennen von potentiellen Gefahren vor Öffnen des Gartentors bzw. vor Verlassen des Hauses, stelle ein berechtigtes Interesse der MB dar.

Im Hinblick auf das Kriterium der Erforderlichkeit bringe die MB vor, dass die Kamera notwendig sei, da sie aufgrund ihres Sichtschutzes am Gartenzaun aus ihrem Fenster etwaige Besucher nicht sehen könne. Der Argumentation der BF, dass sich die MB durch ihre Zaunausgestaltung die Sicht selbst genommen habe, sei entgegen zu halten, dass es sich beim Gartenzaun der MB um einen herkömmlichen Holzzaun handle, der in dieser Art in jedem größeren Baumarkt erwerbbar sei. Zudem obliege es der MB als Hauseigentümerin selbst zu entscheiden, wie die optische Ausgestaltung ihrer Grundstücksbeschränkung ausfalle. Es stünde außer Verhältnis und wäre der MB nicht zumutbar, ihren Gartenzaun neu zu errichten, um Besucher besser sehen zu können. Die eingebaute Kamera und die damit einhergehende Datenverarbeitung entspreche daher dem Kriterium der Erforderlichkeit und stelle das gelindeste Mittel dar, um den Schutzzweck zu verwirklichen.

Zuletzt sei im Wege einer Interessenabwägung zu prüfen, ob die Interessen der BF gegenüber jenen der MB überwiegen. Dem Interesse der BF auf Geheimhaltung stehe das berechtigte Interesse der MB, das Erkennen von potentiellen Gefahren vor Öffnen des Gartentors bzw. vor Verlassen des Hauses, gegenüber. In diese Abwägung sei miteinzubeziehen, dass es sich bei der Datenverarbeitung um eine Echtzeitaufnahme handle, wodurch die Gefährdung von schutzwürdigen Geheimhaltungsinteressen mangels Speicherung deutlich herabgesetzt werde. Auch durch den Umstand, dass die Aufnahmen nicht durchgehend erfolgten, sondern aktiv aktiviert werden müssten, sei keine permanente, fortdauernde unerwünschte Überwachung gegeben. Wie festgestellt, erfolge auch keine Speicherung der Bildaufnahmen, wodurch auch dem Grundsatz der Datenminimierung gemäß Art. 5 Abs. 1 lit. c DSGVO entsprochen werde. Nicht zuletzt würden die Bildaufnahmen auf einem sehr kleinen Monitor mit geringer Auflösung übertragen, sodass das gegenüberliegende Grundstück der BF, wenn überhaupt, allenfalls nur schwer erkennbar sei.

Im Ergebnis überwiegen daher die Interessen der BF jene der MB nicht, weshalb der Erlaubnistatbestand des Art. 6 Abs. 1 lit. f DSGVO vorliege.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die **Beschwerde** der BF wegen Verfahrens- und Begründungsmängeln mit dem Antrag, der Datenschutzbeschwerde - allenfalls nach Verfahrensergänzung - stattzugeben, hilfsweise diesen Bescheid aufzuheben und das Verfahren zur Verfahrensergänzung zurückzuverweisen.

Die belangte Behörde legte die Beschwerde samt dem Verwaltungsakt in elektronischer Form dem BVwG – einlangend am 15.07.2020 – vor und beantragte, die Beschwerde abzuweisen, weil der maßgebliche Sachverhalt feststehe.

Zunächst ersuchte das Verwaltungsgericht mit Verfügung vom 13.10.2020 die Stadtgemeinde XXXX um Übersendung des aktuellen in XXXX gültigen Bebauungsplanes in Bezug auf Vorschriften betreffend Einfriedungen.

Seitens der Stadtgemeinde XXXX wurde am 21.10.2020 der Bebauungsplan mit Stand 20.11.2019 übersandt.

Der allgemein beeidete und gerichtlich zertifizierte Sachverständiger Ing. Günter FUCHS erstattete nach Befundaufnahmen am 30.06.2021 und 14.09.2021 mit den Parteien zunächst das Gutachten vom 02.10.2021.

Mit Stellungnahme vom 21.11.2021 erhob die BF Einwendungen zum Gutachten und führte aus, eine Gutachtensergänzung und ihre Vernehmung halte sie nicht für notwendig, wohl aber einen Ortsaugenschein durch das Gericht, um die Sichtmöglichkeiten für die Entscheidung durch den Richter festzustellen, sollte er das Verfahrensergebnis nicht ohnehin für eine Stattgebung ihrer Anträge für ausreichend erachten.

Die Einwendungen wurden dem Gutachter zugemittelt und dieser erstattete dazu ohne neuerliche Befundaufnahme die Äußerung vom 09.04.2022.

Hiezu äußerte sich die **BF** zusammengefasst am 25.5.2022 dahingehend, die Produktbezeichnung der gegenständlichen Anlage gehe nicht aus den Daten auf dem montierten Produkt hervor.

Aus Bild 6 des Gutachtens gehe hervor, dass erkennbar sei, ob und welche Aktivitäten sich vor dem Garten- bzw Hauseingang der BF abspielten. Dies sei ein unzulässiger Eingriff in die Privatsphäre. Es lasse sich wahrnehmen, wer sich vor dem Eingang aufhalte, vor allem wenn man die Person kenne und sie an der Körperkontur und den Körperbewegungen identifizieren könne. Dazu sei die genaue Sicht auf die Mimik nicht erforderlich. Es sei daher ein Leichtes für die MB zu erkennen, ob die BF Besuch bekomme, wann sie das Haus verlasse und wann sie zurückkehre.

Die Ausführungen des SV zum Spiegel seien überflüssig, weil es sich um eine Rechtsfrage handle. Sie zeigten aber, dass es der MB nicht zumutbar sein solle, ihren Sichtschutz so zu verändern, dass sie Personen vor der Eingangstüre wahrnehmen könne, der BF aber zugemutet werden solle, keinen Sichtschutz zu genießen, sondern ständig beobachtet zu werden. Es sei nicht Aufgabe des SV die MB zu beraten. Dem Vorschlag des SV, die Kamera um 45 Grad zu verdrehen, sei zu entgegnen, dass diesfalls entweder das Auto der BF, ihr Schlafzimmer und bei offenem Fenster die Vorgänge in diesem beobachtet würden.

**Die Beschwerde ist nicht berechtigt:**

**Aufgrund des Akteninhaltes im Zusammenhalt mit den Ergebnissen des Gutachtens samt Äußerung des allgemein beeideten und gerichtlich zertifizierten Sachverständigen für Alarmanlagen und Videoanlagen Ing. Günter FUCHS steht folgender Sachverhalt fest:**

Die BF und die MB sind Nachbarinnen und bewohnen einander gegenüberliegende Grundstücke in einer Siedlung. Der Garteneingang der BF mit dem dahinter liegenden Hauseingang liegt jenem der MB direkt gegenüber.

Im Zugangsbereich zur Liegenschaft der MB befindet sich in einem Metallgehäuse von außen gut sichtbar unmittelbar neben der Eingangstüre die Außenstelle einer Video Torsprechanlage des Typs DIC-221 des Herstellers Smartwares. Angebunden an diese ist eine funktionsfähige Innenstelle mit Bildschirm, Mikrofon und Lautsprecher.

Der Montageort der Innenstelle ist im Esszimmer des Erdgeschosses. Die Innenstelle verfügt über drei Tasten mit den Funktionen Türöffner, Einfahrtstor (nicht in Verwendung) und Intercom/Monitortaster (nicht in Verwendung).

Bei der Außenstelle handelt es sich um eine Videogegensprechanlage mit eingebauter Kamera, Infrarot Unterstützung, Mikrofon und Lautsprecher. Die Außenstelle verfügt über einen Ruftaster. Die Infrarot Unterstützung ist für einen Abstand von 0,5 bis 1 Meter ausgelegt, damit Personen in der Nacht besser erkennbar sind.

Der Bildschirm, auf den die mit der Videogegensprechvorrichtung erzeugten Bildaufnahmen übertragen werden, hat eine Diagonale von 3,5 Zoll (8,78 cm). Dies entspricht einer ungefähren Breite von 7 cm und einer Höhe von ca. 5,25 cm. Nach Herstellerangaben hat der Monitor eine Auflösung von 320x240 Pixel. Die Systemauflösung und Darstellung ist durch die max. Auflösung von 320x240 Pixel der Anzeigeeinheit (Monitor) begrenzt. Diese geringe Auflösung ist grundsätzlich zum Erkennen von Personen in unmittelbarer Nähe der Außenstelle ausreichend.

Die Norm EN 62674-4 unterscheidet die Begriffe und Auflösungen „Überwachen“ (Auflösung 12,5 Pixel/m), „Detektieren“ (Auflösung 25 Pixel/m), „Beobachten“ (Auflösung 62,5 Pixel/m), „Erkennen“ (Auflösung 125 Pixel/m), „Identifizieren“ (250 Pixel/m) und „Überprüfung“ (Auflösung 1000 Pixel/m).

Für Objekte auf der der Außenstelle gegenüberliegenden Straßenseite (Entfernung 6 Meter) ergibt sich eine Auflösung von etwa 21,3 Pixel/m (zwischen Überwachen und Detektieren),

wobei „Überwachen“ einem Betrachter erlaubt, den Ort, die Richtung und die Geschwindigkeit zu sehen, mit der sich eine Person bewegt, sofern der Bereich, in dem die Person erwartet wird, vor dem Auftreten in dem Bereich bekannt ist. „Detektieren“ gestattet eine Anwesenheitsermittlung einer Person oder eines Objektes. An der Haustüre der BF wird ein Gesicht mit einer Breite von ca. 3 Pixel dargestellt. Eine Veränderung des Sichtbereichs der Kamera ist ausschließlich durch mechanische Verstellung direkt an der Außenstelle möglich.

Bei der gegenständlichen Videosprechanlage werden die Daten über zwei Drähte übertragen. Der Monitor ist über ein Steckernetzteil mit Spannung versorgt. Es konnte keine Funktion festgestellt werden, die auf eine Speichermöglichkeit von Bildaufnahmen hindeutet. Eine Nachrüstung zum Speichern von Bilddaten ist bei dem gegenständlichen Modell nicht möglich. Eine Speicherfunktion besteht bei einem ähnlichen Produkt der Firma Smartwares mit der Typennummer DIC-22212. Mit dem hier gegenständlichen Modell DIC-221 ist weder eine bedarfsweise noch durchgängige Aufnahme möglich.

Mit der gegenständlichen Anlage ist es zwar möglich, den Haupteingangsbereich der BF zu erfassen, jedoch lässt die Darstellung ein Erkennen, ob die Türe offen ist, nur unter bestimmten Lichtverhältnissen zu. Im Falle einer Innenbeleuchtung und Dunkelheit der äußeren Umgebung könnte erahnt werden, dass die Türe offen oder geschlossen ist.

Der Zutritt über das Eingangstor zum Grundstück der MB erfolgt durch ein ca. 166 cm hohes nicht durchsichtiges Gartentor aus Metall mit Holzfüllung. Daneben findet sich jeweils ein Zaun mit undurchsichtiger Holzfüllung in etwa ebensolcher Höhe.

Auch das Gartentor der BF bzw. die jeweils anliegenden Zaunelemente sind mit sichtundurchlässigem Material ausgestattet (Gutachten, Seite 17).

Durch eine alternative Montageposition der Außenstelle im linken oder rechten Eck der Metalleinhausung im 45° Winkel zur Rückwand dieser Metalleinhausung könnte bei Erhalt der Funktionsfähigkeit der Eingangstorbereich der BF aus dem Sichtbereich genommen werden. Bei einer Schwenkung um etwa 45 Grad und Platzierung im linken Eck (Draufsicht) der Metalleinhausung würde sich der erfasste öffentliche Bereich sowie des Grundstücks der BF darstellen wie auf Bild 14 des Gutachtens (nicht hinsichtlich der Auflösung), im Falle der Montage im rechten Eck wie der rechte Bereich des Bildes 6 des Gutachtens (beim rechten Fenster handelt es sich nach Angaben der BF um ihr Schlafzimmer).



Aufgrund des Bebauungsplanes der Stadtgemeinde XXXX , Stand 20.11.2019, darf die max. Gesamthöhe von Einfriedungen gegen öffentliche Verkehrsflächen, ausgenommen im Bauland Betriebsgebiet, Bauland Industriegebiet und Bauland Sondergebiet-Badeteich sowie im Wohnbauland entlang von Landesstraßen und der XXXX , 1,60 Meter nicht überschreiten. Einfriedungen sind jedenfalls mit Sockel auszuführen. Der Sockel muss mindestens 10 cm hoch sein. Die Einfriedung darf keine spitzen Gegenstände am oberen Rand aufweisen (dort § 4).

#### **Beweiswürdigung:**

Die Feststellungen beruhen auf dem Gutachten des Sachverständigen Ing. Günter FUCHS vom 02.10.2021 samt Äußerung vom 09.04.2022 aufgrund der Stellungnahme der BF vom 21.11.2021. Diese Gutachten beruhen auf den Befundaufnahmen vom 30.06.2021 und vom 14.09.2021 im Beisein der BF sowie der MB und beinhalten jeweils auch Fotodokumentationen.

Zunächst ergibt sich aus dem Gutachten sowie der Äußerung ohne jeden Zweifel, dass es sich bei der gegenständlichen Gegensprechanlage nicht um das Produkt DIC-222 sondern um das Produkt DIC-221 handelt. Dem diesbezüglichen Zweifel der BF in ihrer Stellungnahme zu Punkt 1. hält der Sachverständige in der Äußerung nachvollziehbar entgegen, dass aufgrund der Daten auf der Homepage des Herstellers unter [www.smartwares.eu](http://www.smartwares.eu) das Produkt DIC-221 eindeutig dem verbauten Produkt zugewiesen werden konnte, da ausgeschlossen werden konnte, dass es sich um das Produkt DIC-222 handelt (Äußerung, Seite 6).

Den allgemeinen Äußerungen der BF zu Punkt 2. ihrer Stellungnahme hinsichtlich der „Wahrnehmungsmöglichkeiten mit Hilfe der Anlage zu Vorgängen vor und auf ihrem Grundstück“ stehen die technisch detaillierten Ausführungen des Sachverständigen auf den Seiten 9 und 10 des Gutachtens entgegen. Die diesbezüglichen Ausführungen der BF unter Punkt 2. sind viel zu allgemein, um überhaupt im Widerspruch mit den technischen Ausführungen des Sachverständigen stehen zu können: Wenn die BF angibt, dass jede Person vor ihrem Grundstückseingang und ihrem Hauseingang mit Hilfe der Anlage erkennbar und identifizierbar sei, wird bei dieser Ausführung auf einen bestimmten Standort nicht Bezug genommen. Im Übrigen ergibt sich aus den Ausführungen im Sachverständigengutachten Seite 9 und 10, dass zwischen Erkennbarkeit und Identifizierbarkeit technisch zu unterscheiden ist. Eine Erkennbarkeit bzw. Identifizierbarkeit von Objekten unmittelbar vor dem Haustor der BF in 6 Meter Entfernung ist aufgrund der dortigen Auflösung von 21,3 Pixel/m ausgeschlossen. Die Erkennbarkeit in diesem Bereich liegt laut EN 62676-4 im Bereich der Überwachung bzw. des Detektierens. Wenn die BF meint, es lasse sich auf dem Monitor

problemlos erkennen, ob die Haustüre der BF offen oder geschlossen sei, so steht dem entgegen, dass nach den begründeten Ausführungen des Sachverständigen nur unter bestimmten Lichtverhältnissen erahnt werden kann, ob die Türe offen oder geschlossen ist, was im Rahmen der Befundaufnahme durch die BF bestätigt wurde. Daran, dass der Sachverständige diesen Umstand wahrheitsgemäß festhielt, ergeben sich keine Zweifel (Äußerung des Sachverständigen, Seite 9 - zur rechtlichen Relevanz der Erkennbarkeit einer Türöffnung unter bestimmten Lichtverhältnissen siehe unten in der rechtlichen Beurteilung).

Betreffend Punkt 3. der Stellungnahme räumte der Sachverständige ein, die Begriffe „horizontale“ bzw. „vertikale Achse“ unglücklich gewählt zu haben. Aus dem Gutachten im Zusammenhalt mit der Äußerung ergibt sich, dass der Eingangsbereich der BF nicht mehr erfasst werden könnte, wenn die Außenstelle ins rechte oder linke Eck der Metalleinhausung versetzt und im 45° Winkel zur Rückwand angebracht würde, wobei diesfalls jene Seite zu wählen wäre, auf der der Parkplatz der BF nicht sichtbar sei (zur rechtlichen Relevanz siehe unten in der rechtliche Beurteilung).

Daß ein Spiegel bei den gegebenen örtlichen Verhältnissen keine taugliche Alternative zur Gegensprechanlage darstellt, ergibt sich aus der Äusserung des SV S 12 mit nachvollziehbarer Begründung.

Die zulässige Höhe der Garteneinfriedung ergibt sich aus der dargestellten Bestimmung des örtlichen Bebauungsplanes, wobei kein Anhaltspunkt besteht, dass sich die gegenständliche Adresse im Bauland Betriebsgebiet, im Bauland Industriegebiet oder Bauland Sondergebiet-Badeteich befindet.

Die BF ist der Ansicht, die Klärung des Falles bedürfe eines Ortsaugenscheines durch das Gericht (mit dem erkennenden Senat). Nach der Begründung der BF sei dies notwendig, um die „Sichtmöglichkeiten für die Entscheidung durch den Richter festzustellen“.

Durch das Gutachten samt Äußerung sowie die darin befindlichen Fotos sind alle technischen Fragen sowie die örtlichen Gegebenheiten hinreichend erfasst, sodass sich der erkennende Senat ein umfassendes Bild machen konnte, einerseits über die Anbringung und Funktionsfähigkeit der Anlage, andererseits über die damit verbundenen Sichtmöglichkeiten, die auf den Monitor übertragen werden. Fragen, die eine konkrete Beurteilung der Sichtverhältnisse vor Ort erforderlich machen würden, wurden durch die BF nicht aufgeworfen.

Die übrigen technischen Feststellungen sowie die Feststellungen betreffend die Anbringung der Anlage sowie die Sichtmöglichkeiten ergeben sich aus dem ausführlich begründeten Gutachten samt Äußerung und den damit verbundenen Fotos.

### **Rechtlich folgt:**

Die DSGVO enthält keine Sonderbestimmungen für die Verarbeitung von Bild- oder Tondaten, sondern ordnet die bezug habenden Verarbeitungstätigkeiten dem allgemeinen Regime unter. Da die DSGVO aber auf jede Datenverarbeitung außerhalb des familiären und persönlichen Bereichs grundsätzlich Anwendung findet, ist sie auch bei Videoüberwachungen zu berücksichtigen (Thiele/Wagner, Praxiskommentar zum Datenschutzgesetz § 12 Rz 1 und 2, Stand 1.1.2020, rdb.at).

Der österreichische Gesetzgeber machte in den §§ 12 und 13 DSG von der Öffnungsklausel nach Art 6 Abs 2 und 3 DSGVO Gebrauch.

Nach Art 6 Abs 2 DSGVO können Mitgliedstaaten spezifischere Bestimmungen zur Anpassung der Anwendung der Vorschriften dieser Verordnung in Bezug auf die Verarbeitung zur Erfüllung von Absatz 1 lit c und e beibehalten oder einführen, indem sie spezifischere Anforderungen für die Verarbeitung sowie sonstige Maßnahmen präziser bestimmen, um eine rechtmäßig und nach Treu und Glauben erfolgende Verarbeitung zu gewährleisten, einschließlich für andere Verarbeitungssituationen gemäß Kapitel IX.

Nach Abs 3 wird die Rechtsgrundlage für die Verarbeitungen gemäß Absatz 1 lit c und e festgelegt durch

a) Unionsrecht oder

b) das Recht der Mitgliedstaaten, dem der Verantwortliche unterliegt.

...

Mangels einer spezifischeren Öffnungsklausel ist es nach der Lehre fraglich, ob es den Mitgliedstaaten nach der DSGVO überhaupt noch gestattet ist, nationale Normen zur Videoüberwachung oder (zweckoffen) zur Bildverarbeitung einzuführen bzw beizubehalten. Art 6 Abs 2 und 3 erlauben es zwar, auf nationaler Ebene spezifischere Regelungen (bei Einhaltung der weiteren Voraussetzungen) beizubehalten bzw zu erlassen, allerdings nur für Verarbeitungen auf Basis der Erlaubnistatbestände Art 6 Abs 1 lit c und lit e. Als Rechtsgrundlage für die Durchführung einer Videoüberwachung durch Private ist auf Art 6 Abs

1 lit f abzustellen (Kastelitz/Hötzendorfer/Tschohl in Knyrim, DatKomm Art 6 DSGVO Rz 79 mwN – Stand 7.5.2020, rdb.at).

Das BVwG ging in mehreren Entscheidungen von der Unanwendbarkeit jedenfalls des § 12 Abs 4 Z 1 DSG mangels Öffnungsklausel aus (W256 2214855 und W211 2210458). Seitens des OGH liegen Entscheidungen nach Inkrafttreten der DSGVO vor, die die §§ 12f DSG noch für anwendbar halten (6Ob 150/19f).

Die belangte Behörde ging in casu offenbar selbst lediglich von einer Anwendbarkeit der Bestimmungen der DSGVO aus, zumal sie den Fall allein anhand dieser prüfte und zu einer Rechtfertigung der Bildüberwachung gelangte.

Diese Ansicht ist im Ergebnis zu teilen:

Da hier weder eine Einwilligung vorliegt (Art 6 Abs 1 lit a) noch eine Bildverarbeitung zur Erfüllung einer rechtlichen Verpflichtung (lit c) bzw in Wahrnehmung einer öffentlichen Aufgabe (lit e) denkbar ist, könnte lediglich der Rechtfertigungstatbestand des lit f in Frage kommen:

Danach ist die Verarbeitung rechtmäßig, wenn sie zur Wahrung der berechtigten Interessen des Verantwortlichen oder eines Dritten erforderlich ist, sofern nicht die Interessen oder Grundrechte und Grundfreiheiten der betroffenen Person, die den Schutz personenbezogener Daten erfordern, überwiegen.

Das vom EuGH zur Vorgängerbestimmung erarbeitete „Prüfschema“ hiezu umfasst

1. das Vorliegen eines berechtigten Interesses, das von dem für die Verarbeitung Verantwortlichen wahrgenommen wird,
2. die Erforderlichkeit der Verarbeitung der personenbezogenen Daten zur Verwirklichung des berechtigten Interesses und
3. kein Überwiegen der Grundrechte und Grundfreiheiten der betroffenen Person.

Im Kern ist eine Abwägung der berührten Interessen im Einzelfall vorzunehmen (Kastelitz/Hötzendorfer/Tschohl in Knyrim, DatKomm Art. 6 DSGVO, Rz. 51 bzw Rz 79/2).

Der OGH beschäftigte sich mit Videoüberwachung unter dem Gesichtspunkt des Rechts auf Achtung der Geheimsphäre als Persönlichkeitsrecht iSd § 16 ABGB und führt dazu aus, geheime Bildaufnahmen im Privatbereich, fortdauernde unerwünschte Überwachungen und

Verfolgungen stellen eine Verletzung der Geheimsphäre dar. Gleichzeitig würde eine Überspannung des Schutzes der Persönlichkeitsrechte zu einer unerträglichen Einschränkung der Interessen anderer und jener der Allgemeinheit führen. Es bedürfe einer Wertung, bei der dem Interesse am gefährdeten Gut stets auch die Interessen der Handelnden und der Allgemeinheit gegenübergestellt werden müssten. Systematische, verdeckte, identifizierende Videoüberwachung stelle immer einen Eingriff in das geschützte Recht auf Achtung der Geheimsphäre dar (6 Ob 6/19d mit weiteren Judikaturzitate).

Unter dem Gesichtspunkt des Datenschutzes im engeren Sinne (DSGVO) beschäftigte sich das BVwG mit Erkenntnis vom 18.12.2019 zu W11 2209492 mit einem digitalen Türspion bei gegenüberliegenden Wohnungen in einem Mehrparteienhaus, wobei die Eingangstüren mehrere Meter voneinander entfernt waren. Im Wege der datenschutzrechtlichen Interessensabwägung kam das Erkenntnis zum Schluss, dass ein derartiger digitaler Türspion ohne Aufzeichnungsfunktion mit zehnständiger Aufnahme in Echtzeit per Knopfdruck, dessen Aufnahmebereich auch die gegenüberliegende Tür umfasst und der von außen nicht von einem mechanischen Türspion zu unterscheiden ist, im Lichte der DSGVO gerechtfertigt sei. Ein ständiger Überwachungsdruck könne dadurch nicht erzeugt werden.

**Daraus folgt für den hier zu beurteilenden Sachverhalt:**

Auch ausgehend von den nunmehr ergänzten und durch ein Sachverständigengutachten untermauerten Feststellungen, ist die rechtliche Beurteilung der belangten Behörde, der Anlage liege die Wahrnehmung eines berechtigten Interesses durch die MB zugrunde, die Datenverarbeitung sei zur Verwirklichung dieses berechtigten Interesses erforderlich und im Zuge einer Interessensabwägung ergäben sich keine überwiegenden Grundrechte und Grundfreiheiten der vom Datenschutz betroffenen Person über das wahrgenommene berechnete Interesse, nicht zu beanstanden:

Von einem Interesse des Bewohners, sich vor dem Öffnen des Garten- bzw Haustores für Besucher von deren Identität zu überzeugen und somit möglichen Gefahren vorzubeugen, wird auch bei einem Eigenheim in einer Siedlung grundsätzlich auszugehen sein.

Die Erforderlichkeit einer Videogegensprechanlage ergibt sich nach dem Vorbringen der MB aus den örtlichen Sichtverhältnissen (sich ergebend insbesondere aus Abbildung 1 des Gutachtens). Gegenständlich besteht ein höherer, die Sicht aus dem Haus teilweise beeinträchtigender Sichtschutz, der nach dem Bebauungsplan - unter Außerachtlassung einer geringfügigen Überschreitung von 6 cm - grundsätzlich zulässig ist. Wenn die BF im Zuge des Verfahrens darauf hinwies, dass es der MB nicht freistehe, durch Errichtung eines hohen

Zaunes einen Bedarf für eine derartige Anlage zu schaffen, so ist sie auf die durch den Bebauungsplan gegebenen Umstände zu verweisen, wonach ein derartiger Zaun grundsätzlich zulässig ist. Dass die Zaunhöhe geringfügig um 6 cm überschritten wird, erscheint hier nicht von Gewicht, weil die Sichteinschränkung bei einem um einige Zentimeter niedrigeren Zaun keine wesentlich andere wäre. Im Übrigen ist aufgrund der im Gutachten befindlichen Aufnahmen erkennbar, dass auch das Grundstück der BF über einen ähnlichen Sichtschutz verfügt, dessen genaue Höhe allerdings nicht Gegenstand des Gutachtens war. Da der dargestellte Zweck der Gefahrenerkennung auf andere Weise nicht erreicht werden könnte, ist auch die Bejahung der Erforderlichkeit der Anlage durch die belangte Behörde nicht zu beanstanden.

Das Überwiegen der Interessen der MB gegenüber jenen der BF bejahte die belangte Behörde unter Hinweis auf die Echtzeitaufnahme (keine Speicherungsmöglichkeit), die nicht durchgehende Aufnahme (Aufnahmen müssen im Einzelfall aktiviert werden) und die geringe Auflösung der übertragenen Bilder auf kleinem Monitor, wobei das gegenüberliegende Grundstück der BF, wenn überhaupt, allenfalls nur schwer erkennbar sei.

Dem ist im Ergebnis zuzustimmen:

Wie festgestellt handelt es sich um Echtzeitaufnahmen ohne Speicherungsmöglichkeit. Die Aufnahmen erfolgen nicht durchgehend, sondern es muss die Anlage aktiviert werden, sodass keine permanente und fortdauernde Überwachung gegeben ist.

Die festgestellte Auflösung der Monitoraufnahme entspricht dem Zweck des Erkennens von unmittelbar vor der Außenstelle befindlichen Personen. Wie festgestellt ergibt sich für Objekte auf der der Außenstelle gegenüberliegenden Straßenseite (Entfernung 6 Meter) eine Auflösung von etwa 21,3 Pixel/m (zwischen „Überwachen“, was einem Betrachter erlaubt, den Ort, die Richtung und die Geschwindigkeit zu sehen, mit der sich eine Person bewegt, sofern der Bereich, in dem die Person erwartet wird, vor dem Auftreten in dem Bereich bekannt ist und „Detektieren“, das eine Anwesenheitsermittlung einer Person oder eines Objektes gestattet). Dass bei Betrieb der Anlage über den zur Zweckerreichung notwendigen Raum hinaus – wenn auch mit der dargestellten wesentlich geringeren Auflösung – dahinterliegende öffentliche Bereiche und das Privatgrundstück der BF erkennbar sind, ist Folge der örtlichen Verhältnisse eines Einfamilienhauses und zur Gewährleistung der Funktion technisch in Kauf zu nehmen. Nach den Feststellungen ist der Wahrnehmungsbereich dieser Umstände ein wesentlich geringerer, als sich dieser durch das freie Auge des gegenüberliegenden Betrachters darstellt.

Die BF beanstandet, dass die Bildübertragung auch ohne Betätigung durch die Außenstelle möglich ist. Eine derartige technische Ausführung erscheint aber im Sinne einer Bedienungsautonomie der Anlagenbetreiberin sinnvoll, zumal ansonsten die jeweilige Übertragung einerseits an eine gewisse Frist ausgehend von der jeweiligen Betätigung der Außenstelle gebunden wäre und grundsätzlich ein selbst ausgelöster Blick vor die Eingangstüre, wie bei einem herkömmlichen Türspion, im Zweckbereich der Anlage liegt.

Aus dem Sachverständigengutachten ergeben sich grundsätzlich technische Montagemöglichkeiten, die bei Erhalt der Funktionsfähigkeit der Kamera den Aufnahmebereich vom Eingangsbereich der BF zu anderen Grundstücksbereichen der BF bzw zu anderen öffentlichen Bereichen verlagern würden. Wie festgestellt würden diese den Fahrbahnbereich in größerer Tiefe, einen gegenüber dem Haus der BF liegenden Parkplatz bzw das Schlafzimmerfenster der BF mehr ins Bild rücken.

Zunächst würde die vom Sachverständigen ins Spiel gebrachte alternative Montageweise, weil die Kamera dann im schrägen Winkel montiert wäre, statt Frontaufnahmen Halbprofil- bis Profilaufnahmen der anläutenden Besucher machen. Frontaufnahmen erscheinen aber schon vom Erkennungswert der Besucher und damit im Hinblick auf die Funktionalität der Anlage am besten geeignet und gängig. Da - wie festgestellt - auch bei Schräganbringung öffentliche und private Grundstücke (in sehr geringer Auflösung) im Sichtbereich der Anlage lägen, zeigt sich nicht, dass durch eine Alternativenbringung eine datenschutzfreundlichere Lösung bei Erhaltung der Funktion finden ließe, sodass insgesamt auch die Montageweise der Kamera nicht zu beanstanden war.

Auch unter Zugrundelegung der dargestellten Judikatur des OGH sowie des BVwG in einem mit gewissen Abweichungen vergleichbaren Fall überwiegen fallgegenständlich die Interessen der BF jene der MB nicht, wobei im Vergleich zum dargestellten Erkenntnis des BVwG hier keine Zeitbegrenzung der Aufnahmen besteht, andererseits die Anlage deutlich als solche erkennbar ist. Den Bedenken der BF hinsichtlich eines Überwachungsdruckes im Bereich ihres Hauseingangs ist, wie dargestellt, vor allem entgegen zu halten, dass die Auflösung in diesem Bereich nach den klaren technischen Darstellungen des Sachverständigen für die Identifikation von Personen nicht geeignet ist (dafür benötigt man eine Auflösung von etwa 250 Pixel/m, während in diesem Bereich tatsächlich eine Auflösung von ca. 21,3 Pixel/m besteht, wobei der Übertragungsmonitor kleiner als eine Scheckkarte ist).

Im Ergebnis wurde die Datenschutzbeschwerde daher zu Recht abgewiesen, weshalb der nunmehrigen Beschwerde nicht Folge zu geben war.

Die BF beantragte im Ergebnis keine mündliche Verhandlung, allerdings – auch angesichts der Befundaufnahme durch den Sachverständigen vor Ort – „einen Ortsaugenschein durch den Richter“. Angesichts der ausführlich und mit Fotos dokumentierten Befundaufnahme durch den Sachverständigen ergaben sich für den Senat aber keine offenen Tatfragen, die eine Klärung durch das Gericht vor Ort erfordern würden.

Der **Ausspruch der Unzulässigkeit der Revision** gründet auf den Umstand, dass vor dem Hintergrund der dargestellten Rechtslage Einzelfallumstände zu klären waren.