



Jurisprudentie

CONCLUSIE VAN ADVOCaat-GENERAAL

J. MAZÁK

van 3 juli 2012¹

Zaak C-614/10

**Europese Commissie
tegen**

Republiek Oostenrijk

„Niet-nakoming — Bescherming van natuurlijke personen in verband met verwerking van persoonsgegevens — Vervulling, in volledige onafhankelijkheid, van taken van nationale toezichthoudende autoriteiten belast met toezicht op verwerking van persoonsgegevens — Nauwe persoonlijke en organisatorische banden tussen toezichthoudende autoriteit en Bundeskanzleramt”

I – Inleiding

1. Met het onderhavige, krachtens artikel 258 VWEU ingestelde beroep² verzoekt de Europese Commissie het Hof vast te stellen dat de Republiek Oostenrijk de verplichtingen niet is nagekomen die op haar rusten krachtens artikel 28, lid 1, tweede alinea, van richtlijn 95/46/EG van het Europees Parlement en de Raad van 24 oktober 1995 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens³, doordat de in Oostenrijk geldende wetgeving, wat de als toezichthoudende autoriteit voor de bescherming van persoonsgegevens opgerichte Datenschutzkommission (commissie voor gegevensbescherming; hierna: „DSK”) betreft, niet voldoet aan het criterium van volledige onafhankelijkheid.
2. Net zoals de zaak die heeft geleid tot het arrest van 9 maart 2010, Commissie/Duitsland⁴ (hierna: „arrest Commissie/Duitsland”), werpt deze zaak de vraag op naar de omvang van de door artikel 28, lid 1, van richtlijn 95/46 vereiste onafhankelijkheid van de toezichthoudende autoriteit.
3. Bijgevolg is de door het Hof in het arrest Commissie/Duitsland gegeven uitlegging beslissend voor de beoordeling van de gegrondheid van het verzoek van de Commissie, die wordt ondersteund door de Europese Toezichthouder voor gegevensbescherming (ETGB).
4. De Bondsrepubliek Duitsland is voor het Hof tussengekomen aan de zijde van de Republiek Oostenrijk.

1 — Oorspronkelijke taal: Frans.

2 — Wat de precontentieuze fase van de procedure betreft, volstaat het vast te stellen dat zij overeenkomstig artikel 226 EG heeft plaatsgevonden en dat voor het Hof geen enkel argument is aangevoerd dat de rechtmatigheid van deze fase van de procedure in twijfel trekt.

3 — PB L 281, blz. 31.

4 — C-518/07, Jurispr. blz. I-1885.

II – Toepasselijke bepalingen

A – *Recht van de Unie*

5. Uit artikel 1, lid 1, van richtlijn 95/46 blijkt dat zij tot doel heeft om op het niveau van de lidstaten de bescherming van de fundamentele rechten en vrijheden van natuurlijke personen, in het bijzonder van hun recht op persoonlijke levenssfeer, bij de verwerking van persoonsgegevens te waarborgen. Volgens artikel 1, lid 2, van die richtlijn kan een dergelijke bescherming echter niet een beperking of een verbod van het vrije verkeer van persoonsgegevens tussen lidstaten rechtvaardigen. Daaruit volgt dat richtlijn 95/46 beoogt een evenwicht tot stand te brengen tussen enerzijds de bescherming van de fundamentele rechten en vrijheden van natuurlijke personen ten aanzien van de verwerking van persoonsgegevens en anderzijds het vrije verkeer van dergelijke gegevens.

6. Zoals blijkt uit punt 62 van de considerans van richtlijn 95/46 is het voor de voornoemde bescherming van personen van wezenlijk belang dat in de lidstaten toezichthoudende autoriteiten worden opgericht die hun taken in volledige onafhankelijkheid vervullen. Om die reden bepaalt artikel 28, lid 1, van richtlijn 95/46, met als opschrift „Toezichthoudende autoriteit”:

„Elke lidstaat bepaalt dat een of meer autoriteiten worden belast met het toezicht op de toepassing op zijn grondgebied van de ter uitvoering van deze richtlijn door de lidstaten vastgestelde bepalingen.

Deze autoriteiten vervullen de hun opgedragen taken in volledige onafhankelijkheid.”

7. Op het niveau van de instellingen en organen van de Unie is de bescherming van natuurlijke personen bij de verwerking van persoonsgegevens geregeld door de op basis van artikel 286 EG vastgestelde verordening (EG) nr. 45/2001 van het Europees Parlement en de Raad van 18 december 2000 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens door de communautaire instellingen en organen en betreffende het vrije verkeer van die gegevens.⁵ Naar analogie van hetgeen artikel 28 van richtlijn 95/46 van de lidstaten vereist, richt die verordening een onafhankelijke toezichthoudende autoriteit op, de ETGB. Wat de onafhankelijkheid van die autoriteit betreft, bepaalt artikel 44 van verordening nr. 45/2001 het volgende:

„1. De Europese Toezichthouder voor gegevensbescherming handelt in de uitoefening van zijn taken volkomen onafhankelijk.

2. Bij de vervulling van zijn taken vraagt noch aanvaardt de Europese Toezichthouder voor gegevensbescherming van wie dan ook instructies.

3. De Europese Toezichthouder voor gegevensbescherming onthoudt zich van alle handelingen die onverenigbaar zijn met zijn taken en verricht gedurende zijn ambtstermijn geen andere, al dan niet bezoldigde beroepswerkzaamheden.

4. Bij het aanvaarden van functies en voordelen na beëindiging van zijn ambt betracht de Europese Toezichthouder voor gegevensbescherming eerlijkheid en kiesheid.”

B – *Nationale regeling*

8. Richtlijn 95/46 is in het Oostenrijkse recht uitgevoerd door het Datenschutzgesetz 2000 (wet van 2000 betreffende de bescherming van gegevens; hierna: „DSG 2000”).

⁵ — PB 2001, L 8, blz. 1.

9. §§ 35 en volgende van het DSG 2000 voorzien in de oprichting van de DSK als toezichhoudende autoriteit in de zin van artikel 28, lid 1, van richtlijn 95/46.⁶

10. Volgens § 36, lid 1, van het DSG 2000 bestaat de DSK uit zes leden die door de bondspresident op voorstel van de bondsregering worden benoemd voor een ambtstermijn van vijf jaar.

11. Volgens § 36, lid 3, van het DSG 2000 moet een van de zes leden van de DSK een jurist uit de federale overheidsdienst zijn.

12. Overeenkomstig § 36, lid 3 bis, van het DSG 2000 wordt de functie van lid van de DSK naast andere beroepsactiviteiten uitgeoefend, zodat die functie wordt gezien als een nevenactiviteit.

13. Op basis van de in artikel 20, lid 2, van het Bundes-Verfassungsgesetz (federale grondwet; hierna: „B-VG”) voorziene mogelijkheid om organen vrij te stellen van de verplichting om instructies van hogere organen te eerbiedigen, bepaalt § 37, lid 1, van het DSG 2000 dat de leden van de DSK „bij de uitoefening van hun functie onafhankelijk zijn en door geen enkele instructie zijn gebonden”.

14. § 38, lid 1, van het DSG 2000 bepaalt dat de DSK een reglement van orde vaststelt waarin het dagelijkse beheer aan een van haar leden („bestuurder”) wordt opgedragen. Volgens artikel 4, lid 1, van het reglement van orde van de DSK wordt de functie van bestuurder uitgeoefend door de federale ambtenaar die overeenkomstig § 36, lid 3, van het DSG 2000 is benoemd.

15. § 38, lid 2, van het DSG 2000 bepaalt:

„Ter ondersteuning van het beheer van de [DSK] creëert de bondskanselier een secretariaat waaraan hij de noodzakelijke uitrusting en het noodzakelijke personeel ter beschikking stelt. Hij heeft het recht om op ieder ogenblik bij de voorzitter en de bestuurder informatie in te winnen over alle aspecten van het beheer van de [DSK]”.

16. Het in § 38, lid 2, van het DSG 2000 aan de bondskanselier toegekende recht om informatie in te winnen over alles wat het beheer van de DSK betreft, geeft concreet gestalte aan artikel 20, lid 2, B-VG, dat, voor zover hier relevant, als volgt luidt:

„[...]

De wet voorziet in een aan de taak van het autonome orgaan aangepast recht van toezicht voor de hogere organen, dat minstens het recht omvat om informatie in te winnen over alle aspecten van het beheer van de autonome organen en – voor zover het niet de in punten 2, 3, en 8 bedoelde organen betreft – het recht om de autonome organen om ernstige redenen op te heffen.”

17. § 45, lid 1, van de Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979 (wet van 1979 betreffende de rechtspositie van ambtenaren) bepaalt:

„De hiërarchieke meerdere waakt erover dat zijn medewerkers de aan hen toegewezen taken overeenkomstig de wet en doeltreffend en spaarzaam vervullen. Hij leidt zijn medewerkers bij de uitoefening van hun functies, geeft hen zo nodig instructies, verhelpt eventuele fouten en wantoestanden en waakt erover dat de werkuren worden geëerbiedigd. Hij bevordert de carrière van zijn medewerkers overeenkomstig hun prestaties en geeft hun de taken die het best met hun bekwaamheden overeenstemmen.”

6 — Gepreciseerd moet worden dat de DSK reeds lang vóór richtlijn 95/46 door de wet van 1978 betreffende de bescherming van individuele gegevens werd opgericht.

III – Beoordeling

18. De Commissie, ondersteund door de ETGB, verwijt de Republiek Oostenrijk dat zij niet over een wettelijke regeling beschikt die voldoet aan het criterium van de volledige onafhankelijkheid van de toezichthoudende autoriteit in de zin van artikel 28, lid 1, van richtlijn 95/46. Volgens de Commissie is de moeilijkheid in de eerste plaats dat de functie van bestuurder van de DSK door een ambtenaar van het Bundeskanzleramt wordt uitgeoefend, in de tweede plaats dat het secretariaat van de DSK in het Bundeskanzleramt is geïntegreerd, en in de derde plaats dat de bondskanselier ten aanzien van de DSK een onbeperkt recht op informatie kan uitoefenen.

19. Om de gegrondheid van het verzoek van de Commissie te beoordelen moet eerst de betekenis worden gepreciseerd van de uitdrukking „in volledige onafhankelijkheid”, vermeld in artikel 28, lid 1, van richtlijn 95/46 met betrekking tot de toezichthoudende autoriteit. Vervolgens onderzoek ik of alle door de Commissie aan de Republiek Oostenrijk verweten punten tezamen tot gevolg hebben dat de DSK als toezichthoudende autoriteit haar werkzaamheden niet overeenkomstig dit artikel 28, lid 1, in volledige onafhankelijkheid kan verrichten.

Betekenis van de uitdrukking „in volledige onafhankelijkheid”

20. De Commissie en de Republiek Oostenrijk verschillen van mening over de betekenis van de uitdrukking „in volledige onafhankelijkheid”.

21. Volgens de Commissie, die zich op het arrest Commissie/Duitsland baseert, omvat die uitdrukking niet enkel een functionele onafhankelijkheid, maar eveneens een organisatorische en materiële onafhankelijkheid. Dat wordt volgens haar bevestigd door het doel van artikel 28, lid 1, van richtlijn 95/46, dat bestaat in een doeltreffend en betrouwbaar toezicht op de bepalingen inzake gegevensbescherming, en door de wijze waarop in verordening nr. 45/2001 vorm is gegeven aan het ambt van de ETGB, waarbij in een maximale organisatorische en materiële onafhankelijkheid van de ETGB is voorzien. Bovendien wijst de Commissie op punt 17 van het toelichtend rapport bij het Aanvullend Protocol bij het Verdrag tot bescherming van personen met betrekking tot de geautomatiseerde verwerking van persoonsgegevens, betreffende toezichthoudende autoriteiten en grensoverschrijdend verkeer van gegevens, dat de factoren vermeldt die bijdragen tot het waarborgen van de onafhankelijkheid van de toezichthoudende autoriteit, waaronder de samenstelling van die autoriteit, de wijze van benoeming van haar leden, de duur van hun mandaten en de voorwaarden waaronder die beëindigd worden, de toekenning aan die autoriteit van voldoende middelen of het nemen van beslissingen zonder onderworpen te zijn aan bevelen of voorschriften die van buiten diezelfde autoriteit komen.

22. De Republiek Oostenrijk is daarentegen van mening dat uit het arrest Commissie/Duitsland niet kan worden afgeleid dat de toezichthoudende autoriteiten organisatorisch en materieel onafhankelijk moeten zijn. De onafhankelijkheid van een toezichthoudende autoriteit in de zin van artikel 28, lid 1, van richtlijn 95/46 moet volgens haar ondergeschikt zijn aan de functionele onafhankelijkheid van voornoemde autoriteit, hetgeen inhoudt dat de betrokken autoriteit over de vrijheid moet beschikken om te handelen zonder instructies te hoeven volgen van organen waarop zij toezicht uitoefent en een toereikende onafhankelijkheid en onpartijdigheid ten aanzien van particulieren omvat.

23. De Republiek Oostenrijk vestigt er de aandacht op dat voor de uitlegging van de uitdrukking „in volledige onafhankelijkheid” rekening moet worden gehouden met de rechtspraak van het Hof betreffende de onafhankelijkheid van een rechterlijke instantie in de zin van artikel 267 VWEU. De Republiek Oostenrijk benadrukt dat de DSK is opgezet als collegiaal orgaan dat rechtsprekende taken vervult. De prejudiciële vragen die dergelijke Oostenrijkse autoriteiten op basis van artikel 267 VWEU hebben voorgelegd, zijn door het Hof ontvankelijk verklaard. Bijgevolg heeft het Hof aanvaard dat het

om rechterlijke instanties gaat⁷ en heeft het dus eveneens hun onafhankelijkheid erkend, wat een van de factoren is die in aanmerking wordt genomen bij de verificatie in het kader van artikel 267 VWEU of een nationale autoriteit een rechterlijke instantie is. De Republiek Oostenrijk leidt daaruit af dat de DSK onafhankelijk is in de zin van de rechtspraak van het Hof over artikel 267 VWEU en dat zij bijgevolg voor de toepassing van artikel 28, lid 1, van richtlijn 95/46 tevens als een onafhankelijke toezichthoudende autoriteit moet worden beschouwd.

24. Gelet op het debat dat tussen de partijen is ontstaan naar aanleiding van het arrest Commissie/Duitsland, is het niet overbodig terug te komen op de zaak die tot dat arrest heeft geleid. Op basis van de bewoordingen van artikel 28, lid 1, van richtlijn 95/46 en van de doelstellingen en de opzet van die richtlijn heeft het Hof de uitdrukking „in volledige onafhankelijkheid” autonoom en ruim uitgelegd. Volgens het Hof moeten de toezichthoudende autoriteiten⁸ „een onafhankelijkheid [...] genieten die hen in staat stelt om hun taken zonder beïnvloeding van buitenaf te vervullen. Deze onafhankelijkheid sluit niet enkel elke beïnvloeding door de organen waarop toezicht wordt uitgeoefend, uit, maar ook elk bevel of elke andere beïnvloeding van buitenaf, zij het rechtstreeks of indirect, die de vervulling door deze autoriteiten van hun taak, een juist evenwicht tussen de bescherming van het recht op bescherming van de persoonlijke levenssfeer en het vrije verkeer van persoonsgegevens te vinden, in het gedrang zou kunnen brengen.”⁹

25. Ik wil twee punten benadrukken die uit deze uitlegging voortvloeien. In de eerste plaats baseert het Hof zijn uitlegging van de uitdrukking „in volledige onafhankelijkheid” niet op de criteria voor een onafhankelijke rechterlijke instantie in de zin van artikel 267 VWEU. Op basis daarvan concludeer ik dat het Hof de onafhankelijkheid van de toezichthoudende autoriteiten als losstaand ziet van de onafhankelijkheid van de rechterlijke instanties in de zin van artikel 267 VWEU, wat betekent dat het betoog van de Republiek Oostenrijk dat de DSK een autoriteit is die voldoet aan de voorwaarden van onafhankelijkheid die het Hof heeft vastgelegd in zijn rechtspraak met betrekking tot het begrip „rechterlijke instantie” in de zin van artikel 267 VWEU, in de onderhavige zaak niet relevant is.¹⁰

26. In de tweede plaats heeft het Hof vermeden om in het arrest Commissie/Duitsland uitdrukkingen zoals de „functionele, organisatorische of materiële onafhankelijkheid” te gebruiken, ook al hebben, zoals in de onderhavige zaak, zowel de Commissie als de Bondsrepubliek Duitsland die uitdrukkingen in het kader van hun betoog gebruikt.

27. Gelet op de ruime uitlegging door het Hof van de uitdrukking „in volledige onafhankelijkheid” kan de vraag worden gesteld of het Hof daarmee een onafhankelijkheid van de toezichthoudende autoriteiten in alle denkbare vormen heeft beoogd. Ik ben van mening dat deze vraag ontkennend moet worden beantwoord. Door zijn uitlegging heeft het Hof ruimte gelaten om per geval te beoordelen of een litigieuze maatregel van de lidstaat de vervulling van de taken van de toezichthoudende autoriteit van buitenaf direct of indirect beïnvloedt.

7 — Bij wijze van voorbeeld verwijst de Republiek Oostenrijk naar de Bundeskommunikationssenat (bondsraad voor de media), waarvan de prejudiciële vragen hebben geleid tot het arrest van 18 oktober 2007, Österreichischer Rundfunk (C-195/06, Jurispr. blz. I-8817); de Umweltsenat (kamer voor milieuzaken), waarvan de prejudiciële vraag heeft geleid tot het arrest van 10 december 2009, Umweltanwalt von Kärnten (C-205/08, Jurispr. blz. I-11525), en de Oberste Patent- und Markensenat (raad hoogste octrooi- en merkenkamer), waarvan de prejudiciële vragen hebben geleid tot het arrest van 14 juni 2007, Häupl (C-246/05, Jurispr. blz. I-4673).

8 — Hoewel het Hof zich heeft uitgesproken over toezichthoudende autoriteiten die bevoegd zijn voor het toezicht op de verwerking van persoonsgegevens in de niet-publieke sector, ben ik van mening dat een dergelijke uitlegging ook geldt voor de toezichthoudende autoriteiten in het algemeen.

9 — Zie arrest Commissie/Duitsland (aangehaald in voetnoot 4, punt 30).

10 — Ik ben mij ervan bewust dat dit kan leiden tot een situatie waarbij een nationale autoriteit als voldoende onafhankelijk kan worden beschouwd in de zin van artikel 267 VWEU maar tegelijkertijd niet voldoende onafhankelijk om toezichthoudende autoriteit te zijn in de zin van artikel 28, lid 1, van richtlijn 95/46. Dat is het onvermijdelijke gevolg van de autonome uitlegging van artikel 28, lid 1, van richtlijn 95/46.

28. Het Hof heeft niet alle elementen vermeld die zijn vereist om ervan uit te kunnen gaan dat de toezichthoudende autoriteiten hun taken „in volledige onafhankelijkheid” vervullen. Zoals ik reeds heb opgemerkt in mijn conclusie in de zaak die tot het arrest Commissie/Duitsland heeft geleid¹¹, lijkt dat moeilijk haalbaar en lijkt het meer aangewezen een negatieve methode te gebruiken, dat wil zeggen om de weerslag te onderzoeken van concrete elementen of van een geheel van concrete elementen op de onafhankelijkheid van de betrokken toezichthoudende autoriteit. Dit is de benadering die het Hof in dat arrest heeft gevolgd toen het de weerslag heeft onderzocht van het overheidstoezicht op de onafhankelijkheid van de toezichthoudende overheid.

Ambtenaar van het Bundeskanzleramt als bestuurder

29. Volgens de Commissie vloeit uit artikel 4, lid 1, van het reglement van orde van de DSK voort dat de bestuurder van de DSK die het dagelijkse beheer van de DSK waarneemt en bijgevolg binnen de DSK een bepalende rol speelt, altijd een ambtenaar van het Bundeskanzleramt moet zijn. Aangezien de functie van lid van de DSK wordt gezien als een nevenactiviteit, die naast andere beroepsactiviteiten wordt uitgeoefend, blijft de bestuurder onderworpen aan de instructies van de bondskanselier en aan bestuurlijk toezicht. Tussen de bestuurder en het Bundeskanzleramt bestaat een dienstverband dat niet is opgeheven door § 37, lid 1, van het DSG 2000 betreffende de onafhankelijkheid van de leden van de DSK. Om die reden is de Commissie van mening dat de cumulatie van de functies van bestuurder van de DSK en van ambtenaar van het Bundeskanzleramt niet verenigbaar is met het vereiste van onafhankelijkheid van artikel 28, lid 1, van richtlijn 95/46 en een aanwijzing is voor het gebrek aan organisatorische onafhankelijkheid van de DSK.

30. In haar verweer voert de Republiek Oostenrijk aan dat uit artikel 4, lid 1, van het reglement van orde van de DSK, gelezen in samenhang met § 36, lid 3, van het DSG 2000, niet voortvloeit dat de bestuurder van de DSK altijd een ambtenaar van het Bundeskanzleramt moet zijn. Volgens die bepalingen moet de bestuurder een uit de federale overheidsdienst afkomstige jurist zijn, wat alle juristen omvat die binnen een federale autoriteit werken zonder dat die groep beperkt is tot enkel de ambtenaren van het Bundeskanzleramt. Bovendien hangt volgens § 38, lid 1, van het DSG 2000 de benoeming van de bestuurder af van een zelfstandige beslissing van de DSK zelf. In het geval dat een ambtenaar van het Bundeskanzleramt tot bestuurder van de DSK zou worden benoemd, verhindert § 37, lid 1, van het DSG 2000 – dat het Bundeskanzleramt verbiedt om de bestuurder technische of inhoudelijke instructies te geven – dat zich loyaliteits- en belangenconflicten voordoen.

31. Naar mijn mening moet worden erkend dat uit de Oostenrijkse wettelijke regeling niet voortvloeit dat de bestuurder van de DSK noodzakelijkerwijs een ambtenaar van het Bundeskanzleramt moet zijn. Volgens artikel 4, lid 1, van het reglement van orde van de DSK, gelezen in samenhang met § 36, lid 3, van het DSG 2000, is de functie van bestuurder voorbehouden aan een federale ambtenaar en jurist, wat betekent dat de bestuurder een ambtenaar van het Bundeskanzleramt kan zijn, maar dat niet noodzakelijkerwijs hoeft te zijn. Dat neemt echter niet weg dat er altijd een dienstverband bestaat tussen de bestuurder van de DSK en de federale autoriteit waartoe hij behoort.

11 — Punt 24.

32. Gelet op dat dienstverband kan niet worden uitgesloten dat de hogere federale autoriteit de werkzaamheden van de bestuurder zou kunnen beïnvloeden. Vanzelfsprekend gaat het zeker niet om een directe invloed aangezien § 37, lid 1, van het DSG 2000 dat verbiedt. De cumulatie van de functie van bestuurder van de DSK met de functie van federale ambtenaar houdt veeleer het gevaar¹² in van een indirecte invloed van de hogere federale autoriteit op de werkzaamheden van de bestuurder van de DSK, waardoor de onafhankelijkheid die door artikel 28, lid 1, van richtlijn 95/46 is vereist, wordt aangetast.

33. Ik wil erop wijzen dat een dergelijke invloed ook zou kunnen uitgaan van de werkgevers van de andere leden van de DSK aangezien de functie van lid van de DSK is opgezet als een nevenactiviteit, die naast andere beroepsactiviteiten wordt uitgeoefend. Indien het Hof zijn benadering zou bevestigen waarbij richtlijn 95/46 in het licht van verordening nr. 45/2001 wordt uitgelegd¹³, dan zou kunnen worden aangenomen dat het verbod om een andere beroepsactiviteit uit te oefenen een van de voorwaarden is voor de onafhankelijkheid van de toezichthoudende overheid die door artikel 28, lid 1, van richtlijn 95/46 is vereist, aangezien artikel 44, lid 3, van verordening nr. 45/2001 een dergelijke voorwaarde stelt voor de onafhankelijkheid van de ETGB.

Integratie van het secretariaat van de DSK in het Bundeskanzleramt

34. De Commissie is van mening dat de structurele integratie van het secretariaat van de DSK in het Bundeskanzleramt onverenigbaar is met artikel 28, lid 1, van richtlijn 95/46 aangezien daaruit volgt dat de DSK noch op organisatorisch noch op materieel vlak onafhankelijk is. De personeelsleden van de DSK vallen onder het gezag van het Bundeskanzleramt en zijn aan het bestuurlijke toezicht ervan onderworpen. Daaruit volgt dat het secretariaat van de DSK is blootgesteld aan een eventuele invloed van het Bundeskanzleramt. Dit zou des te zwaarder wegen nu het Bundeskanzleramt als overheidsorgaan wordt geacht aan het toezicht van de DSK te zijn onderworpen.

35. In dit verband voegt de ETGB daaraan toe dat de mogelijkheid voor het Bundeskanzleramt om de vervulling van de taken van de DSK te beïnvloeden wordt versterkt door het feit dat er voor de DSK op geen enkele wijze in een afzonderlijke begrotingspost is voorzien en de begroting van de DSK een onderdeel vormt van de begroting van het Bundeskanzleramt.

36. De Republiek Oostenrijk heeft erkend dat het secretariaat van de DSK als bureaucratisch hulpparaat van de DSK in het Bundeskanzleramt is geïntegreerd en dat de personeelsleden ervan juridisch zijn verbonden aan het Bundeskanzleramt dat het bestuurlijke toezicht behoudt. Dat heeft volgens haar echter geen gevolgen voor de beoordeling van de onafhankelijkheid van de DSK, rekening gehouden met het onderscheid dat moet worden gemaakt tussen de DSK als orgaan en haar secretariaat.

37. Wat de begroting van de DSK betreft, voert de Republiek Oostenrijk aan dat gelet op het Oostenrijkse begrotingsrecht de vraag van welk ministerie een federale instelling begrotingstechnisch afhangt bijkomstig is en op zich niets zegt over de onafhankelijkheid van die instelling.

38. Zoals blijkt uit de betogen van de Commissie en de Republiek Oostenrijk in de onderhavige zaak is niet betwist dat het secretariaat van de DSK in het Bundeskanzleramt is geïntegreerd en dat de personeelsleden van de DSK daarom aan het bestuurlijke toezicht van het Bundeskanzleramt zijn onderworpen.

12 — In het arrest Commissie/Duitsland heeft het Hof erkend dat het loutere gevaar van beïnvloeding van de beslissingen van de toezichthoudende autoriteiten volstaat om de onafhankelijke vervulling van de taken van deze autoriteiten te hinderen (punt 36 van dit arrest).

13 — Die benadering is gevolgd in het arrest Commissie/Duitsland (punt 26) en in het arrest van 9 november 2010, Volker und Markus Schecke en Eiffert (C-92/09 en C-93/09, Jurispr. blz. I-11063, punt 106).

39. Het argument dat onderscheid moet worden gemaakt tussen de DSK als orgaan en als secretariaat komt mij wat zwak voor. Naar mijn mening vormen het secretariaat en de personeelsleden van het secretariaat een wezenlijk bestanddeel van de positie van de toezichthoudende autoriteit. Dit blijkt bijvoorbeeld uit punt 11 van de considerans van richtlijn 2002/21/EG van het Europees Parlement en de Raad van 7 maart 2002 inzake een gemeenschappelijk regelgevingskader voor elektronische-communicatienetwerken en -diensten („kaderrichtlijn”)¹⁴, op grond waarvan nationale regelgevende instanties voor hun onafhankelijkheid over de nodige middelen (personeel, expertise en geldelijke middelen) moeten beschikken om de hun opgedragen taken te kunnen uitvoeren.¹⁵

40. Daaruit volgt dat indien een persoon of een eenheid een invloed uitoefent op het secretariaat en de personeelsleden van de toezichthoudende autoriteit, wat ontegenzeggelijk het geval is in de onderhavige zaak, die persoon of die eenheid bijgevolg een invloed uitoefent op de toezichthoudende autoriteit als zodanig, wat niet verenigbaar is met het vereiste van de onafhankelijkheid van de toezichthoudende autoriteit.

Onbeperkt recht op informatie van de bondskanselier ten aanzien van de DSK

41. Naar mening van de Commissie brengt het onbeperkte recht op informatie dat de bondskanselier krachtens artikel 20, lid 2, van het B-VG geniet, de onafhankelijkheid van de DSK in gevaar aangezien er een risico bestaat dat dit recht wordt gebruikt om de DSK politiek te beïnvloeden. In dit verband brengt de Commissie opnieuw in herinnering dat de bondskanselier zelf aan het toezicht van de DSK is onderworpen.

42. De Republiek Oostenrijk betwist niet het bestaan van het recht van de bondskanselier om zich te informeren over alle aspecten van het beheer van de DSK, die als autonoom orgaan in de zin van artikel 20, lid 2, van het B-VG is opgericht. Zij legt uit dat een dergelijk recht een absoluut minimum vormt wat het recht van toezicht betreft, dat door het constitutionele recht wordt vereist in de verhoudingen tussen hogere organen en autonome organen, die zijn vrijgesteld van de verplichting de instructies van hogere organen te eerbiedigen. Het recht op informatie geeft de bondskanselier geen enkele invloed op het beheer van de DSK. De Republiek Oostenrijk vestigt er de aandacht op dat het ministerie van Justitie over een soortgelijk recht op informatie beschikt ten aanzien van de gewone rechterlijke instanties, wat niet in strijd wordt geacht met de onafhankelijkheidsvoorwaarde die voor een rechterlijke instantie geldt.

43. Zoals ik reeds heb opgemerkt, heeft het Hof in het arrest Commissie/Duitsland de onafhankelijkheid van de toezichthoudende autoriteit autonoom uitgelegd ten opzichte van de onafhankelijkheid van de rechterlijke instantie in de zin van artikel 267 VWEU. Om die reden is het argument van de Republiek Oostenrijk dat er een soortgelijk recht op informatie bestaat ten aanzien van de gewone rechterlijke instanties, in de onderhavige zaak niet relevant.

44. Naar mijn mening bewijzen twee elementen dat het betrokken recht op informatie nefaste gevolgen kan hebben voor de onafhankelijkheid van de DSK. In de eerste plaats gaat het om een onbeperkt en onvoorwaardelijk recht. In de tweede plaats is de bondskanselier, die dat recht geniet, zelf onderworpen aan de toezichtsbevoegdheid van de DSK, zodat de uitoefening door de bondskanselier van het recht op informatie kan worden beschouwd als het uitoefenen van invloed door het gecontroleerde orgaan.

14 — PB L 108, blz. 33.

15 — Punt 47 van de considerans van richtlijn 2008/6/EG van het Europees Parlement en de Raad van 20 februari 2008 tot wijziging van richtlijn 97/67/EG wat betreft de volledige voltooiing van de interne markt voor postdiensten in de Gemeenschap (PB L 52, blz. 3) bevat een soortgelijke beschrijving van de onafhankelijkheid van nationale autoriteiten.

45. Samengevat ben ik van mening dat de Republiek Oostenrijk het vereiste van artikel 28, lid 1, van richtlijn 95/46 dat de toezichthoudende autoriteiten de hun opgedragen taken „in volledige onafhankelijkheid” vervullen onjuist heeft uitgevoerd, ten eerste door de functies van bestuurder van de DSK en van federaal ambtenaar te cumuleren, ten tweede door het secretariaat van de DSK in het Bundeskanzleramt te integreren, en ten derde door de bondskanselier een recht op informatie ten aanzien van de DSK toe te kennen.

IV – Conclusie

46. Gelet op het voorgaande geef ik het Hof in overweging te beslissen als volgt:

- „1) De Republiek Oostenrijk is de verplichtingen niet nagekomen die op haar rusten krachtens artikel 28, lid 1, tweede alinea, van richtlijn 95/46/EG van het Europees Parlement en de Raad van 24 oktober 1995 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens, ten eerste door de functies van bestuurder van de Datenschutzkommission en van federaal ambtenaar te cumuleren, ten tweede door het secretariaat van de Datenschutzkommission in het Bundeskanzleramt te integreren, en ten derde door de bondskanselier een recht op informatie ten aanzien van de Datenschutzkommission toe te kennen, waardoor zij het vereiste dat de toezichthoudende autoriteiten de hun opgedragen taken „in volledige onafhankelijkheid” vervullen, onjuist heeft uitgevoerd.
- 2) De Republiek Oostenrijk wordt verwezen in de kosten van de Europese Commissie.
- 3) De Europese Toezichthouder voor gegevensbescherming en de Bondsrepubliek Duitsland worden verwezen in hun eigen kosten.”