Samling af Afgørelser

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT
J. MAZÁK
fremsat den 3. juli 2012 [1]

Sag C-614/10

Europa-Kommissionen
mod

Republikken Østrig

»Traktatbrud — beskyttelse af fysiske personer i forbindelse med behandling af personoplysninger — spørgsmålet, om de nationale tilsynsmyndigheder, der har til opgave at overvåge behandlingen af personoplysninger, udøver deres pligter i fuld uafhængighed — tætte personlige og organisatoriske forbindelser mellem tilsynsmyndigheden og forbundskanslerens kontor«

I – Indledning

1. I nærværende søgsmål [2], der er anlagt i medfør af artikel 258 TEUF, har Kommissionen nedlagt påstand om, at det fastslås, at Republikken Østrig har tilsidesat sine forpligtelser i henhold til artikel 28, stk. 1, andet afsnit, i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 95/46/EF af 24. oktober 1995 om beskyttelse af fysiske personer i forbindelse med behandling af personoplysninger og om fri udveksling af sådanne oplysninger [3], idet den gældende lovgivning i Østrig ikke opfylder kriteriet om fuld uafhængighed hvad angår tilsynsmyndigheden Datenschutzkommission (databeskyttelseskommissionen, herefter »DSK«), der er oprettet til beskyttelsen af personoplysninger.

2. I lighed med den sag, der gav anledning til dom af 9. marts 2010 i sagen Kommissionen mod Tyskland [4] (herefter »dommen i sagen Kommissionen mod Tyskland«), rejser denne sag spørgsmålet om rækkevidden af den uafhængighed, der kræves af tilsynsmyndigheden i henhold til artikel 28, stk. 1, i direktiv 95/46.

3. Domstolens fortolkning i dommen i sagen Kommissionen mod Tyskland er derfor afgørende for vurderingen af, om Kommissionens påstande er begrundede. Disse får støtte fra Den Europæiske Tilsynsførende for Databeskyttelse (EDPS).

4. Forbundsrepublikken Tyskland er indtrådt i sagen til støtte for Republikken Østrigs påstande.

1 — Originalsprog: fransk.

2 — Hvad angår procedurens administrative fase er det tilstrækkeligt at fastslå, at den er foregået i overensstemmelse med artikel 226 EF, og at der ikke for Domstolen er peget på forhold, der kan rejse tvivl med hensyn til lovligheden af denne fase af proceduren.

3 — EFT L 281, s. 31.

4 — Sag C-518/07, Sml. I, s. 1885.

II – Retsforskrifter

A – *EU-retlige forskrifter*

5. Det fremgår af artikel 1, stk. 1, i direktiv 95/46, at direktivets formål er, at medlemsstaterne sikrer beskyttelsen af fysiske personers grundlæggende rettigheder og frihedsrettigheder, især retten til privatlivets fred, i forbindelse med behandling af personoplysninger. I overensstemmelse med direktivets artikel 1, stk. 2, må en sådan beskyttelse imidlertid ikke indskrænke eller forbyde fri udveksling af personoplysninger mellem medlemsstaterne. Direktiv 95/46 har således til formål at skabe en ligevægt mellem på den ene side beskyttelsen af fysiske personers grundlæggende rettigheder og frihedsrettigheder i forbindelse med behandling af personoplysninger og på den anden side den frie bevægelighed af sådanne oplysninger.

6. Det fremgår ligeledes af 62. betragtning til direktiv 95/46, at oprettelsen af en uafhængig tilsynsmyndighed i hver medlemsstat har afgørende betydning for den nævnte beskyttelse af fysiske personer. Artikel 28 i direktiv 95/46 med overskriften »Tilsynsmyndighed« fastsætter derfor i stk. 1, at:

»[h]ver medlemsstat drager omsorg for, at der udpeges en eller flere offentlige myndigheder, der har til opgave på dens område at påse overholdelsen af de bestemmelser, medlemsstaten vedtager til gennemførelse af dette direktiv.

Disse myndigheder udøver i fuld uafhængighed de funktioner, der tillægges dem.«

7. I Unionens institutioner og organer reguleres beskyttelse af fysiske personer i forbindelse med behandling af personoplysninger af Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EF) nr. 45/2001 af 18. december 2000 om beskyttelse af fysiske personer i forbindelse med behandling af personoplysninger i fællesskabsinstitutionerne og -organerne og om fri udveksling af sådanne oplysninger[5], som er vedtaget i henhold til artikel 286 EF. I lighed med medlemsstaternes forpligtelse i henhold til artikel 28 i direktiv 95/46 indfører denne forordning en uafhængig kontrolmyndighed, som benævnes EDPS. Vedrørende denne kontrolmyndigheds uafhængighed har artikel 44 i forordning nr. 45/2001 følgende ordlyd:

»1. Den europæiske tilsynsførende for databeskyttelse udfører sit hverv i fuld uafhængighed.

2. Den europæiske tilsynsførende for databeskyttelse må ved udøvelsen af sine pligter hverken søge eller modtage instrukser fra andre.

3. Den europæiske tilsynsførende for databeskyttelse skal afholde sig fra enhver handling, der er uforenelig med karakteren af hans hverv, og må ikke, så længe hans embedsperiode varer, udøve nogen anden lønnet eller ulønnet erhvervsmæssig virksomhed.

4. Den europæiske tilsynsførende for databeskyttelse skal efter embedsperiodens ophør udvise hæderlighed og tilbageholdenhed med hensyn til at påtage sig visse hverv eller at acceptere visse fordele.«

B – *Nationale retsforskrifter*

8. Direktiv 95/46 er gennemført i østrigsk ret ved Datenschutzgesetz 2000 (lov af 2000 om databeskyttelse, herefter »DSG 2000«).

5 — EFT L 8, s. 1.

9. § 35 ff. i DSG 2000 fastsætter, at DSK oprettes som kontrolmyndighed i medfør af artikel 28, stk. 1, i direktiv 95/46[6].

10. I henhold til § 36, stk. 1, i DSG 2000 skal DSK sammensættes af seks medlemmer, som forbundspræsidenten udnævner, på forslag af forbundsregeringen, for en embedsperiode på fem år.

11. Ifølge § 36, stk. 3, i DSG 2000 skal et af de seks medlemmer af DSK være en jurist ansat i forbundsforvaltningen.

12. I henhold til § 36, stk. 3a, i DSG 2000 varetages hvervet som medlem af DSK ved siden af andre erhvervsmæssige aktiviteter, således at førstnævnte hverv betragtes som en bibeskæftigelse.

13. Under anvendelse af muligheden i § 20, stk. 2, i Bundes-Verfassungsgesetz (forbundsforfatningsloven, herefter »B-VG«) for at undtage organer fra at skulle efterkomme instrukser fra overordnede organer fastsætter § 37, stk. 1, i DSG 2000, at medlemmerne af DSK er »uafhængige og ikke bundet af nogen instrukser i udøvelsen af deres hverv«.

14. § 38, stk. 1, i DSG 2000 bestemmer, at DSK selv vedtager en forretningsorden, som tildeler et af dens medlemmer ansvaret for de løbende forretninger (»administrerende medlem«). Artikel 4, stk. 1, i DSK's forretningsorden fastsætter, at hvervet som administrerende medlem skal udøves af den embedsmand ved forbundsforvaltningen, som er udnævnt i overensstemmelse med § 36, stk. 3, i DSG 2000.

15. § 38, stk. 2, i DSG 2000 bestemmer:

»Forbundskansleren opretter et kontor til at varetage forvaltningen af [DSK] og stiller det nødvendige udstyr og personale til rådighed. Denne har til enhver tid ret til at blive informeret af formanden eller af det administrerende medlem om alle aspekter ved forvaltningen af [DSK].«

16. Den i § 38, stk. 2, i DSG 2000 omhandlede ret til at blive informeret om alle aspekter ved forvaltningen af DSK, som indrømmes forbundskansleren, afspejler bestemmelserne i § 20, stk. 2, i B-VG, der har følgende ordlyd i den del, der er relevant for denne sag:

»[…]

Loven giver overordnede organer ret til at føre et passende tilsyn med det selvstændige organs arbejde og ret til i det mindste at blive informeret om alle aspekter ved forvaltningen af selvstændige organer samt – for så vidt som det ikke drejer sig om organer, der er omfattet af punkt 2, 3 og 8 – ret til at nedlægge selvstændige organer, hvis der foreligger tungtvejende grunde.«

17. § 45, stk. 1, i Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979 (tjenestemandsloven af 1979) bestemmer:

»Den direkte foresatte sikrer, at dennes medarbejdere opfylder deres forpligtelser i overensstemmelse med gældende lovgivning og på en effektiv og økonomisk måde. Den foresatte vejleder sine medarbejdere omkring udførelsen af deres arbejdsopgaver, giver dem om nødvendigt instrukser, afhjælper fejl og mangler og sikrer, at arbejdstiden overholdes. Den foresatte forfremmer sine medarbejdere på grundlag af deres arbejdspræstationer og tildeler dem de opgaver, der bedst svarer til deres kvalifikationer.«

6 — Det skal præciseres, at DSK blev oprettet ved lov af 1978 om beskyttelse af personoplysninger, længe inden direktiv 95/46 trådte i kraft.

III – Retlig vurdering

18. Kommissionen, som støttes af EDPS, har gjort gældende, at Republikken Østrig ikke har indført en lovgivning, der lever op til kriteriet om, at tilsynsmyndigheden skal være fuldstændig uafhængig i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i artikel 28, stk. 1, i direktiv 95/46. Ifølge Kommissionen er problemet for det første, at hvervet som administrerende leder af DSK udøves af en embedsmand ved forbundskanslerens kontor, for det andet at DSK's kontor er integreret i forbundskanslerens kontor, og for det tredje at forbundskansleren har uindskrænket ret til information i forhold til DSK.

19. Ved bedømmelsen af, om Kommissionens påstande er begrundede, vil jeg først præcisere indholdet af udtrykket »fuld uafhængighed«, som er omhandlet i artikel 28, stk. 1, i direktiv 95/46 vedrørende tilsynsmyndigheden. Dernæst vil jeg undersøge, om de klagepunkter, som Kommissionen har gjort gældende over for Republikken Østrig, tilsammen kan medføre, at DSK ikke kan udøve sit hverv som tilsynsmyndighed i fuld uafhængighed i overensstemmelse med nævnte artikel 28, stk. 1.

Indholdet af udtrykket »fuld uafhængighed«

20. Kommissionen og Republikken Østrig er uenige med hensyn til indholdet af udtrykket »fuld uafhængighed«.

21. Ifølge Kommissionen, som har henvist til Domstolens dom i sagen Kommissionen mod Tyskland, indebærer dette udtryk ikke kun funktionel, men også organisatorisk og økonomisk uafhængighed. Dette bekræftes desuden af formålet med artikel 28, stk. 1, i direktiv 95/46, som tilsigter et effektivt og pålideligt tilsyn i forbindelse med databeskyttelse, samt af den måde, hvorpå EDPS skal udøve sine funktioner i henhold til forordning nr. 45/2001, som fastsætter, at EDPS skal have størst mulig uafhængighed på både organisatorisk og økonomisk plan. Desuden har Kommissionen henledt opmærksomheden på punkt 17 i den forklarende rapport til tillægsprotokollen til konventionen om beskyttelse af det enkelte menneske i forbindelse med elektronisk databehandling af personoplysninger, som omhandler tilsynsmyndigheder og strømmen af personoplysninger på tværs af landegrænserne, hvori det anføres, hvilke elementer der bidrager til at sikre tilsynsmyndighedens uafhængighed, blandt andet hvorledes den enkelte myndighed sammensættes, hvorledes dens medlemmer udpeges, varigheden af deres hverv og betingelserne for dets ophør, tilvejebringelse af tilstrækkelige midler til den pågældende myndighed og beskyttelse af beslutningstagningen mod eksterne instrukser eller påbud.

22. Republikken Østrig har derimod givet udtryk for det synspunkt, at det ikke kan udledes af dommen i sagen Kommissionen mod Tyskland, at tilsynsmyndighederne skal være organisatorisk og økonomisk uafhængige. En tilsynsmyndigheds uafhængighed i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i artikel 28, stk. 1, i direktiv 95/46, bør være betinget af den pågældende myndigheds funktionelle uafhængighed, hvilket betyder, at den pågældende tilsynsmyndighed har frihed til at handle uden at skulle følge instrukser fra de kontrollerede organer samt en tilstrækkelig grad af uafhængighed og upartiskhed over for privatpersoner.

23. Republikken Østrig har fastholdt, at der ved fortolkningen af udtrykket »fuld uafhængighed« skal tages hensyn til Domstolens praksis vedrørende en rets uafhængighed i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i artikel 267 TEUF. Republikken Østrig har understreget, at DSK blev oprettet som en kollegial myndighed, der udøver judicielle funktioner. Domstolen anser præjudicielle spørgsmål, der forelægges af sådanne østrigske myndigheder i henhold til artikel 267 TEUF, for at kunne antages til

behandling. Den har følgelig anerkendt, at sådanne myndigheder udgør retsinstanser [7] og således også anerkendt deres uafhængighed, idet det er et af de elementer, der tages i betragtning ved efterprøvelse af, om en national myndighed er en retsinstans inden for rammerne af artikel 267 TEUF. Heraf har Republikken Østrig udledt, at DSK er uafhængig ifølge Domstolens praksis vedrørende artikel 267 TEUF, og derfor også skal betragtes som en uafhængig tilsynsmyndighed i henhold til artikel 28, stk. 1, i direktiv 95/46.

24. I betragtning af den diskussion mellem parterne, som dommen i sagen Kommissionen mod Tyskland har givet anledning til, er det hensigtsmæssigt at kaste et blik på den sag, der gav anledning til den pågældende dom. Under henvisning til ordlyden af artikel 28, stk. 1, i direktiv 95/46 samt til direktivets formål og opbygning anlagde Domstolen en selvstændig og vid fortolkning af udtrykket »fuld uafhængighed«. Ifølge Domstolen [8] »skal [tilsynsmyndigheder] være uafhængige, således at de har mulighed for at udøve deres funktioner uden udefrakommende påvirkning. Denne uafhængighed udelukker ikke alene enhver påvirkning, der bliver udøvet af de kontrollerede organer, men også ethvert påbud og enhver anden udefrakommende påvirkning – hvad enten denne er direkte eller indirekte – der kan skabe tvivl om udførelsen af de pågældende myndigheders opgave, der består i at skabe en ligevægt mellem beskyttelsen af retten til privatlivets fred og den frie udveksling af personoplysninger« [9].

25. Jeg vil fremhæve to omstændigheder, som fremgår af denne fortolkning. For det første lægger Domstolen ikke kriterierne om en rets uafhængighed i henhold til artikel 267 TEUF til grund for sin fortolkning af udtrykket »fuld uafhængighed«. På den baggrund må jeg konkludere, at Domstolen opfatter en tilsynsmyndigheds uafhængighed som adskilt fra en rets uafhængighed i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i artikel 267 TEUF, hvilket betyder, at Republikken Østrigs argumenter om, at DSK er en myndighed, der opfylder betingelserne for uafhængighed i henhold til Domstolens retspraksis vedrørende begrebet »en ret«, i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i artikel 267 TEUF, ikke er relevante i den foreliggende sag [10].

26. For det andet undlod Domstolen i sin dom i sagen Kommissionen mod Tyskland at anvende udtrykket »funktionel, organisatorisk og økonomisk uafhængighed«, selv om både Kommissionen og Forbundsrepublikken Tyskland anvendte det i deres argumenter, som det også er tilfældet i den foreliggende sag.

27. I betragtning af Domstolens vide fortolkning af udtrykket »fuld uafhængighed« kan man rejse spørgsmålet, om Domstolen derved forstår tilsynsmyndigheders uafhængighed i alle tænkelige former. Efter min opfattelse skal dette spørgsmål besvares benægtende. Domstolen lader med sin fortolkning døren stå åben for en vurdering fra sag til sag af, hvorvidt en foranstaltning, som en medlemsstat kritiseres for, udgør en direkte eller indirekte udefrakommende påvirkning af udførelsen af tilsynsmyndighedens pligter.

7 — Som eksempler har Republikken Østrig nævnt Bundeskommunikationssenat (det østrigske føderale radio- og fjernsynsråd), hvis præjudicielle spørgsmål gav anledning til dom af 18.10.2007, sag C-195/06, Österreichischer Rundfunk, Sml. I, s. 8817, Umveltsenat (uafhængig domstolsafdeling vedrørende miljø), hvis præjudicielle spørgsmål gav anledning til dom af 10.12.2009, sag C-205/08, Umweltanwalt von Kärnten, Sml. I, s. 11525, og Oberster Patent- und Markensenat (øverste patent- og varemærkemyndighed), hvis præjudicielle spørgsmål gav anledning til dom af 14.6.2007, sag C-246/05, Häupl, Sml. I, s. 4673.

8 — Selv om Domstolens afgørelse vedrører tilsynsmyndigheder, der har ansvaret for behandling af personoplysninger uden for den offentlige sektor, gælder en sådan fortolkning efter min opfattelse også for tilsynsmyndigheder i almindelighed.

9 — Dommen i sagen Kommissionen mod Tyskland, nævnt ovenfor i fodnote 4, præmis 30.

10 — Jeg er klar over, at dette kan føre til en situation, hvor en national myndighed vil kunne anses for at være tilstrækkelig uafhængig til at blive anset for en ret i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i artikel 267 TEUF, men samtidig ikke tilstrækkelig uafhængig til at være en tilsynsmyndighed i den forstand, hvori dette udtryk er anvendt i artikel 28, stk. 1, i direktiv 95/46. Dette er den uundgåelige følge af den selvstændige fortolkning af artikel 28, stk. 1, i direktiv 95/46.

28. Domstolen anførte ikke alle de faktorer, der er nødvendige, for at det anses for fastslået, at en tilsynsmyndighed udfører sine opgaver »i fuld uafhængighed«. Som jeg gav udtryk for i mit forslag til afgørelse i sagen Kommissionen mod Tyskland [11], er dette tilsyneladende vanskeligt, og det virker mere hensigtsmæssigt at vælge en negativ metode, dvs. at undersøge, hvilken indvirkning konkrete faktorer eller en række konkrete faktorer har på den pågældende tilsynsmyndigheds uafhængighed. Dette var Domstolens tilgang i ovennævnte dom, da den undersøgte, hvilken indvirkning statens tilsyn havde på tilsynsmyndighedens uafhængighed.

Det administrerende medlems egenskab af embedsmand ved forbundskanslerens kontor

29. Ifølge Kommissionen følger det af artikel 4, stk. 1, i DSK's forretningsorden, at hvervet som DSK's administrerende medlem, der forestår forvaltningen af de løbende forretninger i DSK og derfor spiller en fremtrædende rolle inden for DSK, altid skal besættes af en embedsmand ved forbundskanslerens kontor. Eftersom hvervet som medlem af DSK anses for en deltidsbeskæftigelse, der varetages sideløbende med anden erhvervsmæssig beskæftigelse, er det administrerende medlem fortsat bundet af forbundskanslerens anvisninger og underlagt dennes administrative tilsyn. Der foreligger et direkte ansættelsesforhold mellem det administrerende medlem og forbundskanslerens kontor, som ikke ophæves af § 37, stk. 1, i DSG 2000 om DSK-medlemmers uafhængighed. På den baggrund mener Kommissionen, at denne dobbeltfunktion som henholdsvis administrerende medlem af DSK og tjenestemand ved forbundskanslerens kontor er uforenelig med kravet om uafhængighed som omhandlet i artikel 28, stk. 1, i direktiv 95/46, og at den er udtryk for, at DSK ikke er organisatorisk uafhængig.

30. Republikken Østrig har gjort gældende, at det ikke følger af artikel 4, stk. 1, i DSK's forretningsorden sammenholdt med § 36, stk. 3, i DSG 2000, at DSK's administrerende medlem altid skal være en tjenestemand ved forbundskanslerens kontor. Ifølge ovennævnte bestemmelser skal det administrerende medlem være en jurist ansat i den føderale statsforvaltning, hvilket omfatter alle jurister ansat i den føderale myndighed, og denne gruppe er ikke begrænset til ansatte ved forbundskanslerens kontor. I henhold til § 38, stk. 1, i DSG 2000 er udnævnelsen af det administrerende medlem desuden en selvstændig afgørelse, der træffes af DSK selv. Såfremt en tjenestemand ved forbundskanslerens kontor udnævnes til administrerende medlem af DSK, er § 37, stk. 1, i DSG 2000 til hinder for, at der opstår loyalitets- og interessekonflikter, idet denne bestemmelse forbyder forbundskanslerens kontor at udstede tekniske eller økonomiske anvisninger til DSK's administrerende medlem.

31. Efter min mening må det medgives, at det ikke fremgår af den østrigske lovgivning, at DSK's administrerende medlem nødvendigvis skal være en embedsmand ved forbundskanslerens kontor. Ifølge artikel 4, stk. 1, i DSK's forretningsorden sammenholdt med § 36, stk. 3, i DSG 2000 er hvervet som administrerende medlem forbeholdt en embedsmand, der er jurist, hvilket betyder, at lederen kan, men ikke nødvendigvis skal være en embedsmand ved forbundskanslerens kontor. Det er dog en kendsgerning, at der foreligger et direkte ansættelsesforhold mellem DSK's administrerende medlem og den føderale myndighed, som medlemmet hører til.

11 — Punkt 24.

32. I betragtning af dette ansættelsesforhold er det ikke udelukket, at den øverste føderale myndighed vil kunne øve indflydelse på det administrerende medlems arbejde. Det ville naturligvis ikke dreje sig om en direkte indflydelse, da dette er forbudt i henhold til § 37, stk. 1, i DSG 2000. Det er snarere dobbeltfunktionen som henholdsvis administrerende medlem af DSK og føderal embedsmand, der medfører risiko for[12], at den øverste føderale myndighed indirekte øver indflydelse på DSK's administrerende medlems arbejde og dermed sætter den uafhængighed, der kræves af DSK i henhold til artikel 28, stk. 1, i direktiv 95/46, på spil.

33. Jeg vil gerne gøre opmærksom på, at en sådan indflydelse også kan komme fra andre DSK-medlemmers arbejdsgivere, eftersom hvervet som medlem af DSK anses for en deltidsbeskæftigelse, der varetages sideløbende med anden erhvervsmæssig beskæftigelse. Hvis Domstolen stadfæster sin praksis med at fortolke direktiv 95/46 i lyset af forordning nr. 45/2001[13], ville det kunne konkluderes, at forbuddet mod at udøve anden erhvervsmæssig beskæftigelse er en af de betingelser, der skal opfyldes, for at en tilsynsmyndighed kan betegnes som uafhængig i henhold til artikel 28, stk. 1, i direktiv 95/46, idet en sådan betingelse er fastsat i artikel 44, stk. 3, i forordning nr. 45/2001 vedrørende EDPS' uafhængighed.

Det forhold, at DSK's kontor er integreret i forbundskanslerens kontor

34. Efter Kommissionens opfattelse er det forhold, at DSK's kontor organisatorisk er integreret i forbundskanslerens kontor, ikke foreneligt med artikel 28, stk. 1, i direktiv 95/46, da det bevirker, at DSK hverken organisatorisk eller materielt er uafhængig. DSK's medarbejdere arbejder under forbundskanslerens kontor og er underlagt dettes administrative tilsyn. Det indebærer, at DSK's kontor udsættes for en eventuel påvirkning fra forbundskanslerens kontor. Dette er især alvorligt, fordi forbundskanslerens kontor i egenskab af offentlig myndighed er underlagt det tilsyn, som DSK forventes at udøve.

35. I den forbindelse har EDPS tilføjet, at muligheden for, at forbundskanslerens kontor kan påvirke udførelsen af DSK's pligter, forstærkes af, at der ikke eksisterer en særskilt budgetpost for DSK, og at DSK's budget er en del af budgettet for forbundskanslerens kontor.

36. Republikken Østrig har medgivet, at DSK's kontor, i egenskab af administrativ hjælpefunktion for DSK, blev integreret i forbundskanslerens kontor, og at dets medarbejdere juridisk set er tilknyttet forbundskanslerens kontor, der har det administrative tilsyn. Dette er imidlertid uden betydning for vurderingen af DSK's uafhængighed, eftersom der bør sondres mellem DSK som organ og dets kontor.

37. Hvad DSK's budget angår har Republikken Østrig anført, at spørgsmålet om, hvilket ministerium en føderal institution budgetmæssigt hører under, i henhold til østrigsk budgetlovgivning er sekundært og ikke i sig selv siger noget om den pågældende institutions uafhængighed.

38. Som det fremgår af henholdsvis Kommissionens og Republikken Østrigs argumenter i den foreliggende sag, er det ubestridt, at DSK's kontor er integreret i forbundskanslerens kontor, og at DSK's medarbejdere derfor er underlagt sidstnævnte kontors administrative tilsyn.

12 — I dommen i sagen Kommissionen mod Tyskland medgav Domstolen, at hvis der blot foreligger en risiko for, at der kan øves indflydelse på tilsynsmyndighedernes beslutninger, er dette tilstrækkeligt til at hindre, at disse kan udøve deres opgaver uafhængigt (dommens præmis 36).

13 — Denne fremgangsmåde blev fulgt i dommen i sagen Kommissionen mod Tyskland, præmis 26, samt i dom af 9.11.2010, forenede sager C-92/09 og C-93/09, Volker und Markus Schecke og Eifert, Sml. I, s. 11063, præmis 106.

39. I den forbindelse finder jeg argumentet om, at der bør sondres mellem DSK som organ og dets kontor, en smule vagt. Efter min mening udgør kontoret og dets ansatte et vigtigt element i tilsynsmyndighedens status. Dette bekræftes for eksempel i 11. betragtning til Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2002/21/EF af 7. marts 2002 om fælles rammebestemmelser for elektroniske kommunikationsnet og -tjenester (rammedirektiv) [14], hvorefter de nationale tilsynsmyndigheder, for at kunne være uafhængige, bør råde over de nødvendige personale- og ekspertressourcer samt økonomiske midler til at udføre deres opgaver [15].

40. Heraf følger, at hvis en person eller en enhed øver indflydelse på tilsynsmyndighedens kontor eller medarbejdere, hvilket ubestridt er tilfældet i den foreliggende sag, øver denne person eller enhed således også indflydelse på selve tilsynsmyndigheden, hvilket ikke er foreneligt med kravet om, at tilsynsmyndigheden skal være uafhængig.

Forbundskanslerens ubegrænsede ret til at blive informeret om alle emner i forbindelse med DSK

41. Det er Kommissionens opfattelse, at forbundskanslerens ret til ubegrænset information i medfør af artikel 20, stk. 2, i B-VG sætter DSK's uafhængighed på spil, da der er en risiko for, at denne ret kan udnyttes til at udøve politisk indflydelse på DSK. I den forbindelse har Kommissionen endnu en gang henvist til, at forbundskansleren selv er underlagt DSK's kontrol.

42. Republikken Østrig har ikke bestridt, at forbundskansleren har ret til at blive informeret om alle aspekter ved forvaltningen af DSK, der blev oprettet som et selvstændigt organ i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i artikel 20, stk. 2, i B-VG. Republikken Østrig har forklaret, at en sådan ret udgør et absolut minimum med hensyn til den ret til at føre tilsyn, som i forfatningsretten kræves i forholdet mellem overordnede organer og selvstændige organer, der er undtaget fra at skulle efterkomme instrukser fra overordnede organer. Retten til information giver ikke forbundskansleren mulighed for på nogen måde at påvirke ledelsen af DSK. Republikken Østrig har gjort opmærksom på, at justitsministeriet har en tilsvarende ret til information i forhold til de ordinære retter, hvilket ikke anses for at være i strid med det krav om uafhængighed, der gælder for en retsinstans.

43. Som allerede nævnt anlagde Domstolen i dommen i sagen Kommissionen mod Tyskland en selvstændig fortolkning af en tilsynsmyndigheds uafhængighed i forhold til en rets uafhængighed i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i artikel 267 TEUF. Republikken Østrigs argument om, at der eksisterer en tilsvarende ret til information i forhold til de ordinære retter, er derfor uden relevans i den foreliggende sag.

44. Efter min mening er der to forhold, der viser, at den pågældende ret til information kan have negativ indvirkning på DSK's uafhængighed. For det første er der tale om en ubegrænset og ubetinget ret. For det andet er forbundskansleren, som har denne ret, selv underlagt DSK's kontrol, hvilket bevirker, at forbundskanslerens anvendelse af denne ret til information ville kunne betragtes som en indflydelse udøvet af det kontrollerede organ.

14 — EFT L 108, s. 33.

15 — En tilsvarende beskrivelse af de nationale myndigheders uafhængighed findes i 47. betragtning til Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2008/6/EF af 20.2.2008 om ændring af direktiv 97/67/EF med henblik på fuld realisering af det indre marked for posttjenester i Fællesskabet (EUT L 52, s. 3).

45. Sammenfattende er det således min opfattelse, at Republikken Østrig har foretaget en ukorrekt gennemførelse af det i artikel 28, stk. 1, i direktiv 95/46 omhandlede krav om, at tilsynsmyndighederne udøver deres funktioner »i fuld uafhængighed«, ved for det første at fastsætte, at hvervet som administrerende medlem af DSK skal udøves af en embedsmand i den føderale administration, for det andet at integrere DSK's kontor i forbundskanslerens kontor, og for det tredje at give forbundskansleren ret til information i forhold til DSK.

IV – Forslag til afgørelse

46. På baggrund af ovenstående betragtninger foreslår jeg Domstolen at træffe følgende afgørelse:

»1) Republikken Østrig har tilsidesat sine forpligtelser i henhold til artikel 28, stk. 1, andet afsnit, i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 95/46/EF af 24. oktober 1995 om beskyttelse af fysiske personer i forbindelse med behandling af personoplysninger og om fri udveksling af sådanne oplysninger ved for det første at fastsætte, at hvervet som administrerende medlem af Datenschutzkommission skal udøves af en embedsmand i den føderale administration, for det andet at integrere Datenschutzkommissions kontor i forbundskanslerens kontor og for det tredje at give forbundskansleren ret til information i forhold til Datenschutzkommission. Republikken Østrig har derved foretaget en ukorrekt gennemførelse af kravet om, at tilsynsmyndighederne skal udøve deres funktioner »i fuld uafhængighed«.

2) Republikken Østrig betaler Europa-Kommissionens omkostninger.

3) Den Europæiske Tilsynsførende for Databeskyttelse samt Forbundsrepublikken Tyskland bærer hver deres egne omkostninger.«