
Entwicklungen im Datenschutzrecht

Das Bundesgesetz über den Datenschutz (DSG) ist rund 25 Jahre alt. Der Bundesrat will das DSG einer Totalrevision unterziehen. Ab dem 25. Mai 2018 gilt bereits die EU-Datenschutz-Grundverordnung (DSGVO), welche auch Auswirkungen auf Schweizer Unternehmen hat.



Jannis Flachsmann



Sven Kälin

Seit dem Inkrafttreten des Bundesgesetzes über den Datenschutz (DSG) im Jahr 1993 hat sich die Welt insbesondere durch die fortschreitende Digitalisierung stark verändert. Infolge der neuen Informationstechnologien werden immer grössere und komplexere Daten (Stichwort «Big Data») bearbeitet, wodurch auch neue Gefahren für die Persönlichkeits- und Grundrechte der betroffenen Personen entstanden sind. Nach Abschluss des Vernehmlassungsverfahrens zum Vorentwurf verabschiedete der Bundesrat am 15. September 2017 die Botschaft und den Entwurf zur Totalrevision des Datenschutzgesetzes.

räumt. Im Gegensatz zu seinen europäischen Pendants wird er jedoch weiterhin keine Verwaltungssanktionen aussprechen können. Dafür sollen die strafrechtlichen Bestimmungen des DSG erweitert werden.

Auf europäischer Ebene haben das Europäische Parlament und der Rat der Europäischen Union bereits am 27. April 2016 zwei Erlasse zur Revision der Datenschutzgesetzgebung verabschiedet – die Verordnung (EU) 2016/679 und die Richtlinie (EU) 2016/680. Während die Verordnung den Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten durch private Unternehmen und öffentliche Stellen bezweckt, betrifft die Richtlinie den Datenaustausch zwischen Behörden im Bereich des Strafrechts. Die Schweiz ist aufgrund des Schengen-Assoziierungsabkommens vom 26. Oktober 2004 verpflichtet, die Richtlinie umzusetzen. In Bezug auf die Verordnung besteht keine entsprechende staatsvertragliche Pflicht. Um den freien Datenverkehr zwischen Unternehmen in der Schweiz und in der EU nicht zu gefährden, sieht der Revisionsentwurf des Bundesrats dennoch vor, die schweizerische Datenschutzgesetzgebung an die Verordnung anzunähern.

Die geplanten Neuerungen (DSG)

Gegenüber dem heute gültigen DSG sind hauptsächlich folgende Neuerungen geplant:

Zunächst soll auf den Schutz von Daten juristischer Personen verzichtet werden, weil dieser bereits durch andere Gesetze gewährleistet wird. Der Entwurf beabsichtigt, die Transparenz von Datenbearbeitungen zu erhöhen und den betroffenen Personen verstärkte Kontrollmöglichkeiten einzuräumen. Gleichzeitig sollen die Selbstregulierung und Eigenverantwortung der Verantwortlichen gefördert werden. Der Entwurf sieht aber auch vor, die Stellung des Eidgenössischen Datenschutz- und Öffentlichkeitsbeauftragten (EDÖB) zu stärken und seine Befugnisse und Aufgaben auszubauen. Gemäss dem Revisionsentwurf werden dem EDÖB neu Verfügungskompetenzen einge-

Gemäss der Medienmitteilung der Staatspolitischen Kommission (SPK) des Nationalrats vom 12. Januar 2018 möchte die Kommission die Revision des Datenschutzrechts neu in zwei Etappen aufteilen. Vorab soll die Umsetzung der Richtlinie (EU) 2016/680 beraten und anschliessend die Totalrevision des Datenschutzgesetzes angegangen werden. Die weitere Entwicklung der Revision bleibt abzuwarten.

Die EU-Datenschutz-Grundverordnung (DSGVO)

Die Verordnung (EU) 2016/679, die als Datenschutz-Grundverordnung (DSGVO) bezeichnet wird, gilt in der Europäischen Union ab dem 25. Mai 2018. Die DSGVO hat auch Auswirkungen auf Schweizer Unternehmen,



Neue Gefahren für die Persönlichkeits- und Grundrechte von Personen erfordern eine Totalrevision des Datenschutzgesetzes.

Bild: Antje Delater/pixelio.de

welche auf dem Gebiet der EU tätig sind. Grundsätzlich findet die DSGVO nämlich ebenfalls Anwendung auf nicht in der EU niedergelassene Unternehmen, welche personenbezogene Daten von Personen bearbeiten, die sich in der EU befinden (Kriterium des Zielmarktes bzw. Marktortprinzip). Vom Anwendungsbereich der DSGVO erfasste Schweizer Unternehmen können folglich nicht einfach die Revision des schweizerischen Datenschutzrechts abwarten, sondern haben unmittelbaren Handlungsbedarf.

Die verschiedenen Pflichten (DSGVO)

Aus dem oben genannten Grund wird nachfolgend kurz eine Auswahl verschiedener Pflichten beschrieben, welche die DSGVO den betroffenen Unternehmen auferlegt:

Zunächst müssen Unternehmen vorgängig eine Risikoanalyse durchführen und geeignete technische und organisatorische Massnahmen umsetzen, um die DSGVO-Konformität der Datenverarbeitung sicherzustellen und nachweisen zu können. Der Datenschutz muss u.a. bereits bei der technischen Gestaltung von Produkten und Dienstleistungen («data protection by design») und durch datenschutzfreundliche Voreinstellungen («data protection by default») beachtet werden.

Die DSGVO verlangt überdies, dass ein dem Risiko angemessenes Schutzniveau gewährleistet wird. Neben weiteren erforderlichen Massnahmen nennt die DSGVO zum Beispiel die Pseudonymisierung und Verschlüsselung personenbezogener Daten. Zudem müssen Unternehmen sicherstellen, dass Angestellte, die Zugang zu personenbezogenen Daten haben, diese prinzipiell nur auf Anweisung verarbeiten.

Nicht in der EU niedergelassene Unternehmen müssen in der Regel einen Vertreter in der EU benennen. Jedes Unternehmen und gegebenenfalls dessen Vertreter müssen ein Verzeichnis aller Verarbeitungstätigkeiten führen, dessen Inhalt in der DSGVO genau beschrieben ist.

Bei einer Verletzung des Schutzes personenbezogener Daten sieht die DSGVO grundsätzlich eine umgehende Meldepflicht an die Aufsichtsbehörde vor. Hat die Verletzung des Schutzes personenbezogener Daten voraussichtlich ein hohes Risiko für die persönlichen Rechte und Freiheiten natürlicher Personen zur Folge, so ist auch die betroffene Person unverzüglich zu benachrichtigen.

Unter Umständen ist bereits vorab eine sogenannte Datenschutz-Folgenabschätzung durchzuführen. Dies gilt insbesondere, wenn umfangreiche Mengen personenbezogener Daten verarbeitet werden, die besonders schutzwürdig sind (wie etwa biometrische Daten oder Gesundheitsdaten), oder eine systematische und umfassende Auswertung personenbezogener Daten stattfindet (einschliesslich sog. Profiling).

Bei einer umfangreichen Verarbeitung sensibler Daten müssen Unternehmen zudem einen Datenschutzbeauftragten benennen. Eine Unternehmensgruppe darf einen gemeinsamen Datenschutzbeauftragten ernennen, sofern er von jeder Niederlassung aus leicht erreicht werden kann. Der Datenschutzbeauftragte ist auf der Grundlage seiner beruflichen Qualifikation und insbesondere des Fachwissens zu benennen, das er auf dem Gebiet des Datenschutzrechts und der Datenschutzpraxis besitzt, sowie auf der Grundlage seiner Fähigkeit zur Erfüllung der in der DSGVO genannten Aufgaben.

Empfehlung

Die genannten Pflichten können den betroffenen Unternehmen einen erheblichen Aufwand verursachen. Verstösse werden mit hohen Sanktionen geahndet. Schweizer Unternehmen ist dringend zu empfehlen, sich mit der Thematik auseinanderzusetzen und gegebenenfalls die notwendigen Massnahmen zu ergreifen, soweit sie dies nicht längst getan haben.

Jannis Flachsmann, lic. iur., Rechtsanwalt, Notar, LL.M., Senior Associate bei GHM Partners AG, Zug, jannis.flachsmann@ghm-partners.com

Sven Kälin, MLaw, Rechtsanwalt, Japanologe, Associate bei GHM Partners AG, Zug, sven.kaelin@ghm-partners.com