

**Claudia Keller**  
Rechtsanwältin LL.M.  
T +41 58 958 58 58  
c.keller@wengervieli.ch

**Dr. iur. Michael Tschudin**  
Rechtsanwalt  
T +41 58 958 53 36  
m.tschudin@wengervieli.ch

Wenger & Vieli AG Rechtsanwälte  
CH – 8034 Zürich  
www.wengervieli.ch

## DATENSCHUTZRECHT – WO GEHT ES HIN?



**Claudia Keller**



**Dr. iur. Michael Tschudin**

Das Datenschutzrecht ist ein Dauerbrenner-Thema. Die Klage gegen Facebook wie auch verschiedene Interventionen von Datenschutzbehörden gegen Dienstleister wie WhatsApp (auch Facebook zugehörig) und Microsoft (im Zusammenhang mit Windows 10) zeigen, dass das Thema zurzeit an Brisanz gewinnt. Infolge von Skandalen betreffend Datenlecks sowie der sich schnell ändernden technischen Möglichkeiten für die Datenverarbeitung und -auswertung wird der Ruf nach einer stärkeren Regulierung laut.

In der Schweiz wird zurzeit über die Anpassung des schweizerischen Datenschutzgesetzes (DSG) diskutiert. Diese Revision ist notwendig, um geänderte Vorgaben der auch für die Schweiz verbindlichen revidierten Datenschutzkonvention des Europarates (SEV 108) zu erfüllen. Weiter soll zwecks Möglichkeit eines ungehinderten Datenaustauschs zwischen Schweizer Unternehmen und europäischen Unternehmen eine Annäherung des Schweizer Datenschutzrechts an die Rechtsentwicklung der EU bezüglich der neuen EU-DSGVO erreicht werden, um die Gleichwertigkeit des schweizerischen Datenschutzniveaus mit jenem Europas sicherzustellen. Die EU-DSGVO wird am 24. Mai 2018 in Kraft treten. Sie hat unmittelbare Wirkung in allen EU-Mitgliedstaaten. Sie hat darüber hinaus auch Auswirkungen auf Schweizer Unternehmen, denn gemäss Art. 3 EU-DSGVO gelten deren Bestimmungen nicht nur für in der EU ansässige Unternehmen bzw. Niederlassungen, sondern auch extraterritorial für Unternehmen ausserhalb der EU. Nutzt folglich ein Schweizer Unternehmen personenbezogene Daten von EU-Bürgern, so hat auch das Schweizer Unternehmen im Rahmen dieser Bearbeitung die Vorgaben der EU-DSGVO einzuhalten. Ein Schweizer Unternehmen, welches beispielsweise im Rahmen des Betriebs eines Online-Shops auch Kunden in der EU beliefert und betreut, muss in Bezug auf die personenbezogene Bearbeitung dieser Kundendaten die Vorgaben der EU-DSGVO beachten.

Allen vorgenannten Rechtsetzungsprojekten gemeinsam ist das Ziel, das Datenschutzrecht zu modernisieren, zu verschärfen sowie technologischen und gesellschaftlichen Entwicklungen anzupassen. Auch sollen Antworten auf neue Fragen in Bezug auf den steten und raschen technologischen Wandel für Anbieter wie Anwender gegeben werden. Weiter sollen griffige Instrumente bei Missachtung des Datenschutzes und bei

Missbrauch von Daten zur Verfügung gestellt werden. Der Vorschlag für das revidierte schweizerische Datenschutzgesetz (DSG) wurde Ende 2016 präsentiert (vgl. [www.bj.admin.ch/bj/de/home/staat/gesetzgebung/datenschutzstaerkung.html](http://www.bj.admin.ch/bj/de/home/staat/gesetzgebung/datenschutzstaerkung.html)). Das Vernehmlassungsverfahren, im Rahmen dessen sich interessierte Personen zum Entwurf äussern können, läuft noch bis zum 4. April 2018. Mit dem Entwurf beabsichtigt der Bundesrat u.a. die Transparenz von Datenbearbeitungen zu verbessern sowie die Selbstbestimmung der betroffenen Personen über ihre Daten zu stärken. Zu diesem Zweck werden die Informations- und Transparenzpflichten der datenbearbeitenden Unternehmen erweitert. Sodann sollen wirksamere Sanktionsmassnahmen die Durchsetzung des DSG ermöglichen. In Bezug auf die Selbstbestimmung des Einzelnen verfolgt der Entwurf das Ziel einer grösseren Sensibilisierung der betroffenen Personen für mit neuen Technologien einhergehenden Risiken gepaart mit der Förderung der Eigenverantwortung der für die Datenbearbeitung verantwortlichen Personen, der Erhöhung der Transparenz über konkrete Datenbearbeitungen sowie der Verbesserung der Kontrolle und Herrschaft über bekannt gegebene Daten. Der Entwurf setzt hier auch auf das Modell der Selbstregulierung. So soll der eidgenössische Datenschutz- und Öffentlichkeitsbeauftragte (derzeit mit EDÖB und neu als «der Beauftragte» bezeichnet) Empfehlungen der guten Praxis erarbeiten, welche die Datenschutzvorschriften konkretisieren. Die interessierten Kreise sind hierzu beizuziehen und die Besonderheiten des jeweiligen Anwendungsbereichs sowie der Schutz von besonders schutzbedürftigen Personen zu berücksichtigen. Datenbearbeitende Unternehmen oder interessierte Kreise (bspw. Branchenverbände) können die Empfehlungen des EDÖB ergänzen oder eigene Empfehlungen der guten Praxis ausarbeiten, welche dem EDÖB vorzulegen und von ihm zu genehmigen sind.

Für datenbearbeitende Unternehmen sollen die Sorgfaltspflichten, welche im geltenden Recht nur allgemein geregelt sind, mittels detailliertem und umfangreichem Pflichtenkatalog ausgebaut werden. So muss im Falle einer Datenbearbeitung, die voraussichtlich zu einem erhöhten Risiko für die Persönlichkeit oder die Grundrechte der betroffenen Personen führt, vorgängig eine Datenschutz-Folgenabschätzung (Privacy Impact Assessment) durchgeführt werden. Sodann soll eine Meldepflicht für Datenschutzverletzungen (unbefugte Datenbearbeitung oder Datenverlust) eingeführt werden. Diese greift allerdings nicht, wenn die Verletzung des Datenschutzes voraussichtlich nicht zu einem Risiko für die Persönlichkeit und die Grundrechte der betroffenen Person führt. Des Weiteren sind die Prinzipien Data Privacy by Default und Data Privacy by Design einzuhalten; sprich es besteht die Pflicht, angemessene Massnahmen zu treffen, die das Risiko von Verletzungen der Persönlichkeit oder der Grundrechte verringern bzw. diesen vorbeugen sowie die Pflicht, mittels geeigneter Voreinstellungen sicherzustellen, dass standardmässig nur diejenigen Personendaten bearbeitet werden, die für den jeweiligen Verwendungszweck erforderlich sind. Datenbearbeitungen unterliegen einer Dokumentationspflicht und es besteht

eine Informationspflicht bei Bekanntgabe an Dritte.

Zur Verbesserung der Durchsetzung werden die Kompetenzen der Aufsichtsbehörde erweitert sowie der gerichtliche Zugang für die betroffenen Personen erleichtert. Des Weiteren sollen strengere Sanktionen bei Datenschutzverletzungen (namentlich substantielle Bussen) diese Ziele untermauern. Eher wider Erwarten hat der Bundesrat in seinem Entwurf auf die Einführung von Verwaltungssanktionen verzichtet, dafür aber die strafrechtliche Verantwortung der mit Datenbearbeitungen befassten natürlichen Personen mit Bussen bis zu CHF 500'000.- ausgebaut und verschärft. Dem Eidgenössischen Datenschutz- und Öffentlichkeitsbeauftragten hingegen wurden zusätzliche Untersuchungs- und Verfügungskompetenzen eingeräumt, die zu einer erhöhten Kontrolle von Datenbearbeitungen führen dürfte. So soll der EDÖB neu selbständig Verfügungen erlassen können, deren Nichtbeachtung mit hohen Bussen sanktioniert werden kann.

Insgesamt ist der Bundesrat in seinem Entwurf unserer Meinung nach über das Ziel der Abgleichung mit der SEV 108 und der EU-DSGVO hinaus geschossen. Betrachtet man den Entwurf zum revidierten DSG, besteht die Gefahr, dass im Bereich Datenschutz eine Überregulierung erfolgt, welche Unternehmen mit umfang-

reichen Compliance-Aufgaben belasten, die insbesondere für mittlere und kleinere Unternehmen eine organisatorische und finanzielle Bürde darstellen. Gerade die oben beschriebenen Sorgfaltspflichten erhöhen den Aufwand der Datenbewirtschaftung und die Prinzipien des Privacy by Design und Privacy by Default können erhebliche Auswirkungen auf die Werbeaktivitäten eines Unternehmens zeitigen. Entsprechend wird eine grosse Anzahl an kritischen Eingaben im Rahmen des Vernehmlassungsverfahrens erwartet. Vor diesem Hintergrund wird die weitere Diskussion im Rahmen der Auswertung der Vernehmlassungen und der parlamentarischen Beratungen spannend bleiben. Aufgrund der mit einer Datenschutzverletzung verbundenen Sanktionsmöglichkeiten sind Unternehmen gut beraten, die personenbezogenen Datenbearbeitungen in ihren Betrieben rechtzeitig zu analysieren, um auf die kommenden strengeren Informations- und Transparenz- und Sorgfaltspflichten vorbereitet zu sein. Die Analyse der unternehmensinternen Datenbearbeitungsvorgänge und der damit verbundenen Risiken für die von der Datenbearbeitung betroffenen Personen sowie die Implementierung der zur Einhaltung der datenschutzrechtlich notwendigen Compliance-Prozesse beansprucht erfahrungsgemäss Zeit und sollte besser nicht unter Zeitdruck erfolgen müssen.

## CH-D Dienstleistungen

# MEHRWERTSTEUER-RÜCKERSTATTUNG

Nutzen Sie die Kompetenz, Akzeptanz, die langjährige Erfahrung und die guten Beziehungen zu Behörden und Ämtern der offiziellen Handelskammer Deutschland-Schweiz, wenn es um Ihre Mehrwertsteuer-Fragen geht:

- **Schweizerische Unternehmen in Deutschland,**  
in den **EU-Mitgliedstaaten** sowie auf Anfrage  
in **anderen Ländern** weltweit (z.B. Kanada, Japan, USA etc.)

sowie für

- **Deutsche Unternehmen** in der **Schweiz**

Bitte nehmen Sie mit uns Kontakt auf: [auskunft@handelskammer-d-ch.ch](mailto:auskunft@handelskammer-d-ch.ch)



Handelskammer  
Deutschland Schweiz