

Allgemeines Gesellschafts- und
Handelsrecht
Arbeitsrecht

Bankenrecht

Erbrecht & Nachlassplanung
Finanzierungen
Heilmittel- & Gesundheitsrecht

Immaterialgüterrecht
Immobilien
Insolvenz

Kapitalmarkt & Börsenrecht
Kollektive Kapitalanlagen
Medienrecht

Mergers & Acquisitions
Notariat
Payments, Clearing & Settlement

**Prozessführung &
Schiedsgerichtsbarkeit**

Steuerrecht
Informations- und
Technologierecht (IT)
Venture Capital & Private Equity
Wettbewerbsrecht

Auskunftsrecht nach DSGVO – Hilfsmittel zur Beweisausforschung?

Das Bundesgericht hat in einem neuen Leitentscheid bestätigt, dass eine Bank gestützt auf das Datenschutzgesetz («DSG») grundsätzlich verpflichtet ist, ihren Kunden Auskunft über sämtliche sie betreffenden bankinternen Personendaten zu erteilen. Das Bundesgericht legt das Auskunftsrecht nach DSGVO weit aus. Dieses besteht sogar dann, wenn der Bankkunde mit seinem Auskunftsbegehren (auch) finanzielle Interessen im Hinblick auf einen allfälligen Schadenersatzprozess verfolgt.

Schadenersatzprozesse im Zusammenhang mit der Ausführung von Vermögensverwaltungsaufträgen nehmen zu. Der Zugang zu prozessrelevanten Informationen kann für den Ausgang solcher Prozesse entscheidend sein. Dabei verfügt die Bank als Auftragsnehmerin meist über einen Informationsvorsprung gegenüber dem Kunden. Diesem stehen umgekehrt verschiedene rechtliche Instrumente zur Verfügung, um an prozessrelevante Informationen zu gelangen. Im Vordergrund stehen das auftragsrechtliche Auskunftsrecht (Art. 400 OR) sowie zivilprozessuale Mitwirkungspflichten der Gegenpartei im Beweisverfahren. Das Bundesgericht hat nun im Entscheid 4A_688/2011 vom 17. April 2012 (publiziert am 5. Juni 2012) klargestellt, dass dem Kunden zur Informationsbeschaffung auch das Auskunftsrecht nach Art. 8 DSGVO zur Verfügung steht, obschon das DSGVO nach seinem Zweckartikel primär dem Schutz der Persönlichkeit dient.

Kernaussagen des Bundesgerichtsentscheides

Das Auskunftsrecht nach DSGVO gewährt jeder Person grundsätzlich ohne Interessennachweis umfassende Einsicht in die über sie in einer Da-

tensammlung angelegten Personendaten. Dem Argument der betroffenen Bank, das Auskunftsbegehren der Bankkunden, mit welchem rein finanzielle Interessen verfolgt würden, widerspreche dem Zweck des DSGVO und sei darüber hinaus rechtsmissbräuchlich, folgte das Bundesgericht nicht. Es hielt stattdessen fest, dass die betroffenen Bankkunden ein Interesse an den Auskünften über die sie betreffenden Daten hätten. Die Gefahr, dass das Auskunftsbegehren zu einer verpönten Beweisausforschung missbraucht werden könnte, hindere die Anwendbarkeit des DSGVO nicht. Vielmehr sei die Thematik einer verpönten Beweisausforschung lediglich unter dem Blickwinkel des Rechtsmissbrauchs zu prüfen. Hierzu erkannte das Bundesgericht, dass die Anrufung des Auskunftsrechts dann rechtsmissbräuchlich wäre, wenn das Auskunftsbegehren *einzig* bezwecken würde, den späteren Prozessgegner auszuforschen und Beweise zu beschaffen, *an die eine Partei sonst nicht gelangen könnte*. In diesem Sinne hielt das Bundesgericht fest, dass das Auskunftsbegehren der Bankkunden selbst dann noch nicht rechtsmissbräuchlich wäre, «*wenn sie die Datenüberprüfung (auch) im Hinblick auf einen allfälligen Schadenersatzprozess vornehmen möchten*».

Wenger & Vieli AG
Dufourstrasse 56
Postfach 1285
CH-8034 Zürich

Büro Zug
Metallstrasse 9b
CH-6300 Zug

T +41 (0)58 958 58 58
spotlight@wengervieli.ch
www.wengervieli.ch



ROMAN HEIZ

DR. IUR., LL.M.; RECHTSANWALT
r.heiz@wengervieli.ch
T: 058 958 55 12



EYAL I. TAVOR

LIC.IUR.; RECHTSANWALT
e.tavor@wengervieli.ch
T 058 958 55 62



NICOLAS BRACHER

DR. IUR.; RECHTSANWALT
n.bracher@wengervieli.ch
T 058 958 53 23

Attraktivität des Auskunftsrechts nach DSGVO

Das Auskunftsrecht bietet dem Kunden im Vergleich zu anderen rechtlichen Instrumenten der Informationsbeschaffung insbesondere zwei Vorteile: 1) Es kann einfach und ohne besonderen Interessennachweis geltend gemacht werden. Der Auskunftersuchende ist insbesondere nicht verpflichtet, sein Auskunftsbegehren zu spezifizieren und die herauszugebenden Informationen im Einzelnen zu bezeichnen. 2) Der datenschutzrechtliche Begriff der Personendaten ist sehr weit und umfasst alle Angaben, die sich auf eine bestimmte Person beziehen und ihr zugeordnet werden können. Nebst den im direkten Zusammenhang mit der Auftragsausführung angefertigten Daten (Verträge, Kontoauszüge, Anlageprofil, schriftliche Weisungen des Kunden etc.) fallen auch bankinterne Personendaten darunter. Als solche gelten u.a. kundenbezogene Vertragsentwürfe, Besprechungsnotizen, interne Sitzungsprotokolle, Aktenvermerke über das weitere Vorgehen oder noch abzuklärende Fragen, interne Stellungnahmen und Untersuchungsberichte. Solche Dokumente müssen – ungeachtet ihres konkreten Ablageortes innerhalb der Bank – im Rahmen des datenschutzrechtlichen Auskunftsrechts herausgegeben werden, sofern die Bank sich nicht auf die im DSGVO normierten Einschränkungsgründe stützen kann. Nicht unter den Anwendungsbereich des DSGVO fallen dagegen interne Notizen von Bankmitarbeitern zum persönlichen Gebrauch sowie nicht personenbezogene bankinterne Daten (allgemeine Weisungen etc.). Diese sind allenfalls im Rahmen eines zivilprozessualen Auskunftsbegehrens herauszugeben.

Einschränkung und Verweigerung der Auskunft nach DSGVO

Das Zurückhalten von personenbezogenen Daten ist nur zulässig, sofern sich der Auskunftspflichtige auf einen in Art. 9 DSGVO normierten Einschränkungsground berufen kann. Demnach kann die Auskunft verweigert werden, *wenn ein Gesetz im formellen Sinn dies vorsieht, es wegen überwiegenden Interessen Dritter erforderlich ist oder soweit eigene überwiegende Interessen es erfordern*. Das Bundesgericht hat sich im beurteilten Fall nur zum Einschränkungsground der *eigenen überwiegenden Interessen* geäußert. Da die betroffene Bank solche überwiegenden Interessen nach Auffassung des Bundesgerichts ungenügend dargelegt hatte, enthält der Entscheid hierzu praktisch keine klärenden Aussagen. Offen bleibt insbesondere, welche konkreten Interessen (persönlichkeitsrechtlicher oder finanzieller Natur) als überwiegend zu qualifizieren sind. Die Abwehr allfälliger Zivilansprüche gehört gemäss Bundesge-

richt jedenfalls nicht dazu. Hingegen könnte der Schutz der ungestörten Meinungsbildung des Auskunftspflichtigen ein solches Interesse begründen. In einem früheren Entscheid (BGE 125 II 473) hat das Bundesgericht nämlich im Zusammenhang mit der Herausgabe interner Unterlagen einer Behörde eine Einschränkung des Auskunftsrechts aus diesem Grund prinzipiell bejaht.

Konsequenzen für die Praxis

Aufgrund des Bundesgerichtsentscheides ist mit einer Zunahme datenschutzrechtlicher Auskunftsbeglehen gegen Banken zu rechnen. Auskunftspflichtige nach DSGVO sind unter Strafandrohung (Busse) gesetzlich verpflichtet, Auskunftsbeglehen wahrheitsgemäss und vollständig zu beantworten. Die Verweigerung der Auskunftserteilung bzw. der Herausgabe bestimmter Daten ist zu begründen.

Im Streitfall steht zur Durchsetzung des Auskunftsrechts der Rechtsweg offen. Zu beachten ist allerdings, dass das DSGVO in bereits hängigen Zivilprozessen nicht anwendbar ist. Das Auskunftsbeglehen nach DSGVO ist somit *vor* Einreichung einer allfälligen Schadenersatzklage auszuüben. Es könnte sich fragen, ob das Auskunftsrecht nach DSGVO mittels einer negativen Feststellungsklage seitens der Bank (Feststellung des Nichtbestandes von Schadenersatzforderungen des Kunden) ausgehebelt werden kann. Dies ist zu verneinen. Obgleich das Auskunftsrecht nach dem Bundesgerichtsentscheid *faktisch* zur Vorbereitung von Schadenersatzprozessen zur Verfügung steht, bleibt es doch ein Instrument des *Persönlichkeitsschutzes*. Der Nichtbestand *finanzieller* Ansprüche des Kunden gegen die Bank kann seiner Geltendmachung in einem separaten Verfahren daher nicht entgegengehalten werden.

In einem Prozess zur Durchsetzung des Auskunftsrechts trägt die Bank als Auskunftspflichtige die Behauptungs- und Beweislast für Umstände, die einen Einschränkungsground darstellen oder auf Rechtsmissbrauch schliessen lassen. Die Anforderungen an die Darlegung eines Rechtsmissbrauches sind hoch. Die Verfolgung finanzieller Interessen durch den Kunden reicht dazu nicht aus. Die Bank kann somit die Herausgabe von Daten praktisch nur durch die Geltendmachung eigener überwiegender Interessen verweigern. Aussichtsreich erscheint insbesondere die Berufung auf die ungestörte Meinungsbildung als Ausfluss des eigenen Persönlichkeitsrechts. Hierzu dürfte auch die Korrespondenz zwischen dem Auskunftspflichtigen und seinem Rechtsanwalt (*Attorney-Client Priviledge*) zu zählen sein, zumal diese heute auch im Zivil- und Strafprozess umfassenden gesetzlichen Schutz genießt.