



Das neue Datenschutzgesetz

Chance oder Gefahr für den Datenschutz?

Dr. iur. Sascha D. Patak

Goetz & Patak Rechtsanwälte, Oberwachtstrasse 13, 8700 Küsnacht



Was bleibt gleich?

- **Bearbeitungsgrundsätze**
 - Rechtmässigkeit der Datenerhebung
 - Verhältnismässigkeitsprinzip
 - Datensicherheit
 - Datenrichtigkeit
 - Treu und Glauben
- **Zweckbindungsgrundsatz**
- **Rechtfertigungsgründe**
- **„Betroffenenrechte“ (werden erweitert)**

Grundsatz

- **Im privaten Bereich gilt: Für die Bearbeitung von Personendaten braucht es keine Einwilligung und kein Rechtfertigungsgrund**
- **Ein Rechtfertigungsgrund ist nur nötig, wenn:**
 - die Bearbeitungsgrundsätze (Art. 6 und 8 nDSG) nicht eingehalten werden
 - die betroffene Person der Bearbeitung widersprochen hat (Art. 30 Abs. 2 Bst. b nDSG)
 - Dritten besonders schützenswerte Personendaten mitgeteilt werden sollen (Art. 30 Abs. 2 Bst. c nDSG).
- **„Opt-out“-Prinzip gilt weiterhin (nur verboten gegen ausdrücklichen Willen)**

Was ändert sich?

Einwilligung als Rechtfertigungsgrund



- **Grundsätzlich gleich wie bis anhin. Neu aufgeführt:**
 - Art. 17 Abs. 1 Bst. a nDSG (Datenexport ins Ausland)
 - Art. 21 Abs. 3 Bst. b nDSG (automatisierte Einzelfallentscheide)
 - Art. 25 Abs. 3 nDSG (Auskunftsrecht betreffend Gesundheitsdaten)
 - Art. 31 Abs. 1 nDSG (Rechtfertigungsgründe)
- **Damit: Einwilligungen für Datenbearbeitungen, die sonst unzulässig wäre.**
- **Für sensible Daten gelten strengere Regeln. Zum Beispiel braucht es eine Einwilligung, um sie an Dritte weiterzugeben.**

Was ändert sich?

Überblick

- **Neue Begriffe im nDSG**
- **Profiling**
- **Betroffenenrechte**
 - Informationspflichten
- **Privacy by Default/Privacy by Design**
- **Massnahmen zur Durchsetzung (Verzeichnis Bearbeitungstätigkeit, Datenschutz-Folgeabklärung, Meldepflichten, Datenschutzberater, Verhaltenskodex, Zertifizierung)**
- **Durchsetzung (EDÖB, Strafbestimmungen)**

Was ändert sich?

Neue und erweiterte Begriffe

- **Verantwortlicher**
- **Als Verantwortlicher gilt, wer allein oder mit anderen über Zweck und Mittel der Bearbeitung entscheidet**
- **Auftragsbearbeiter**
 - Vereinbarung oder gesetzliche Übertragung, Gewährleistung gleicher Datenverarbeitung
 - Weisungsbezogene Datenverarbeitung eines Dritten
- **Personendaten (juristische Person fällt weg)**
- **Besonders schützenswerte Personendaten**
- **Profiling mit und ohne hohem Risiko**
- **Verletzung der Datensicherheit**

Was ändert sich?

Profiling

- **Profiling:**
 - Jede Art der automatisierten Bearbeitung von Personendaten, die darin besteht, dass diese Daten verwendet werden, um bestimmte persönliche Aspekte, die sich auf eine natürliche Person beziehen, zu **bewerten**.
- **Profiling mit hohem Risiko:**
 - Bringen ein hohes Risiko für die Persönlichkeit oder die Grundrechte der betroffenen Person mit sich, da ein Persönlichkeitsprofil erstellt werden kann, d.h. Bearbeitung zu einer Verknüpfung von Daten führt.

Was ändert sich?

Betroffenenrechte

- Rechte der Betroffenen werden erweitert
- Recht auf Information – Pflicht auf Transparenz
- Recht auf Kopie und digitale Datenportabilität (sofern digital vorhanden)
- Recht auf Löschung (Recht auf Vergessen)

Was ändert sich? Informationsrecht

- **Vorgängige Informationspflicht besteht über alle Personendaten bei jeder Bearbeitung (Erweiterung von ehemals schützenswerten Personendaten)**
- **Gilt bei jeder vorsätzlichen Beschaffung von Personendaten**
- **Vereinfachtes Verfahren zur Durchsetzung des Informations- bzw. Auskunftsrechts**
- **Erweiterte Informationspflichten**
 - Automatisierte Einzelentscheidungen (nachträgliche Information darüber möglich, d.h. zusammen mit Entscheid)
 - Bei besonders schützenswerten Daten: Information über gesetzliche Grundlage bzw. über die Einhaltung der Datenschutzgrundsätze oder über die Dauer der Speicherung
 - Bei grenzüberschreitender Bekanntgabe der Personendaten: Empfängerstaat – kann aber auch Weltweit (Ohne angemessenen Datenschutz: Aufschluss über geeignete Garantien oder anwendbare Ausnahmen) – gilt für Cloud-Speicherung

Was ändert sich?

Inhalt der Information

- **Generelle Informationen (auf Rückfrage)**
 - Verantwortliche Person (Identität und Kontaktdaten)
 - Zweck der Datenerhebung
 - Speicherdauer (oder Lösungsprozess)
 - Art der Nutzung
 - Erfasste Datenkategorien
 - Empfänger (Identität) / Empfängerkategorien
- **Folgt neben Mindestinhalt einem risikobasierten Ansatz**

Was ändert sich?

Bereitstellen der Informationen

- **Von Gesetzes wegen an keine Form gebunden! ABER einfach zugänglich.**
- **Internet, Email, SMS – es braucht keine Schriftlichkeit**
- **Hohlprinzip (Opt-out)**
 - Informationen sind bei Beschaffung bereitzustellen bzw. die Kenntnisnahme zu ermöglichen.

Was ändert sich?

Privacy by Default und Privacy by Design

- **Angemessene technische und organisatorische Schutzmassnahmen**
- **Privacy by Design:** die Architektur, die Datenflüsse und Schnittstellen, das Berechtigungs- und Lebenszyklusmanagement usw. sind dem aktuellen Stand der Technik, der Art und dem Umfang der Datenbearbeitung sowie dem Risiko, das die Bearbeitung für die Persönlichkeit oder die Grundrechte der betroffenen Personen mit sich bringt, anzupassen z.B. standardmässiges Anonymisieren.
- **Privacy by Default:** Es dürfen nur die Daten bearbeitet werden, die für den Verwendungszweck benötigt werden, sofern nicht in die weitergehende Verarbeitung aktiv eingewilligt wird.

Was ändert sich?

Massnahmen zur Durchsetzung

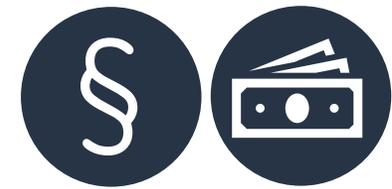
- Verzeichnis Bearbeitungstätigkeit
- Datenschutz-Folgeabklärung
- Meldepflichten
- Datenschutzberater
- Verhaltenskodex
- Zertifizierung

Was ändert sich? EDÖB*

– **Aufgabenerweiterung EDÖB**

- Befugnisse des EDÖB zur Durchsetzung der Datenschutzvorschriften ausgebaut: Kann Verstösse von Amtes wegen oder auf Anzeige hin untersuchen
- Erlass formeller Verfügungen z.B. das Löschen von Personendaten anordnen
- Keine Strafverfolgungsbehörde - muss an die Staatsanwaltschaft gelangen

*Eidgenössische Datenschutz- und Öffentlichkeitsbeauftragte (EDÖB)



Straffolgen

- Busse bis CHF 250'000.-
- Vergleich zu anderen Gesetzen: StGB: CHF 10'000, UWG CHF 20'000, KG CHF 100'000, FINMAG CHF 250'000
- Bussen an Verantwortliche, unter 50'000.- plus grossem Aufwand an Unternehmen
- Bussen können auch an vorsätzlich handelnde Mitarbeiter erfolgen (wohl mit grosser Zurückhaltung)
 - **Achtung:** MA, die sich nicht an interne Richtlinien halten, obwohl diese klar bekannt sind, machen sich künftig direkt strafbar.
 - **Darum:** Richtlinien klar und einfach!

Hauptunterschiede nDSG zu DSGVO

- **Verbotsprinzip**
- **Anforderungen an Informationen und Einwilligungen**
- **Formalismen**
- **Regelungen zum Beweis der technischen Datensicherheit**
- **Schriftlichkeitserfordernisse**
- **Bussenhöhe**

Zusammenfassung

- **Gesetzesänderungen «moderat»**
- **Wichtig:**
 - Keine heimliche Datenbearbeitung
 - Minimalisierung der Datenverwendung
 - Datennutzung planen und transparent ausweisen
 - Sei sicher und sprich darüber
- **Achtung vor Querulanten!**