

Das neue Datenschutzrecht für Schweizer Unternehmen

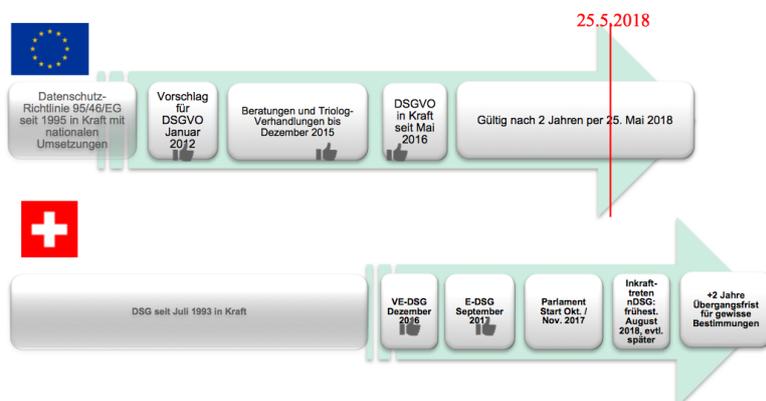
**Sind Sie davon betroffen?
Was haben Sie vorzukehren?
Haben Sie Ihr Projekt gestartet?**

13. November 2017

1. Ausgangslage

Die Europäische Union (EU) hat mit der Datenschutz-Grundverordnung (GSDVO genannt) die Basis für ein neues, modernes Datenschutzrecht der Zukunft gelegt. Am **25.5.2018** tritt diese Verordnung in allen EU-Staaten gleichzeitig und – abgesehen von nationalen Abweichungen aufgrund der über 60 Öffnungsklauseln – einheitlich in Kraft. Ab diesem Datum müssen die in der EU sitzenden **Verantwortlichen** für den **Datenschutz** alle Vorgaben des neuen EU-Datenschutzes umgesetzt haben.

Die Schweiz kommt nicht darum herum, diese neuen Grundsätze der DSGVO in das eigene Datenschutzrecht zu überführen. Nur so ist gewährleistet, dass die EU weiterhin der Schweiz den Status gleichen Datenschutzniveaus zuerkennt, was den Austausch von Personendaten über die Grenzen hinweg zulässig macht. Deshalb hat die Schweiz, mit einiger zeitlicher Verzögerung ihr altes Datenschutzrecht ebenfalls in die Revision geschickt. Der neue Gesetzesentwurf liegt vor und das Parlament wird voraussichtlich im Jahre 2018 darüber befinden. Ein Inkrafttreten dürfte etwas auf Ende 2018, Mitte 2019 erwartet werden.



Damit bleibt noch etwas Zeit, die neuen Grundsätze zu studieren und die geforderten neuen Nachweisdokumente, Risikobeurteilungen und Massnahmenpläne umzusetzen.



Lukas Fässler
Rechtsanwalt^{1,2}, Informatikexperte
faessler@fsdz.ch

Andreas Marti
Rechtsanwalt^{1,2}, LL.M
marti@fsdz.ch

Zugerstrasse 76b
CH-6340 Baar

Tel.: +41 41 727 60 80
Fax: +41 41 727 60 85

www.fsdz.ch

UID: CHE-349.787.199



**Assoziierte selbständige
Rechtsanwältinnen:**

Eva Patroncini
Rechtsanwältin^{1,3}
Fachanwältin SAV für Arbeitsrecht
Imkerstrasse 7
CH-8610 Uster
Tel.: +41 44 380 85 85
patroncini@fsdz.ch

Doris Reichel
Rechtsanwältin^{4,5} und Avvocato
Zugerstrasse 76b
CH-6340 Baar
Tel.: +41 41 727 60 84
Fax: +41 41 727 60 85
dreichel@avvocato-reichel.com

Studio legale Reichel
Via Roncaglia 14
I-20146 Mailand
Tel.: +39 02 498 68 81
Fax: +39 02 498 42 98
dreichel@avvocato-reichel.com

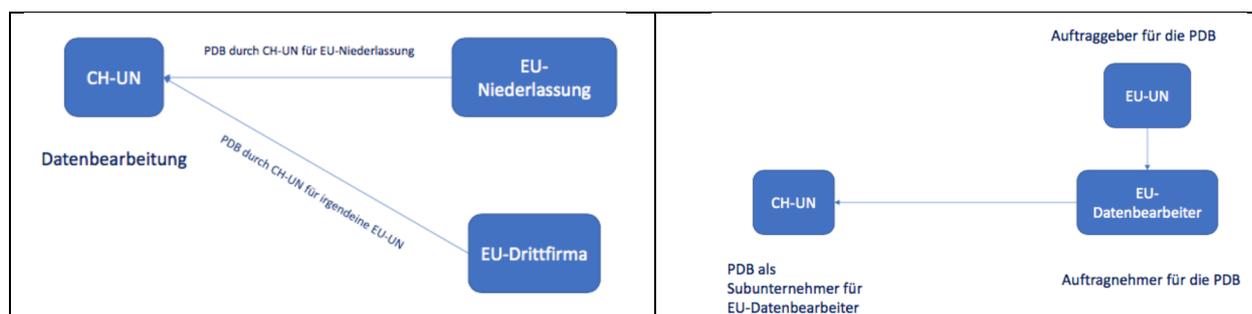
Thomas Betzer
Rechtsanwalt^{6,7}
Goethestrasse 5
DE-52064 Aachen
Tel.: +49 241 949 190
aachen@aixlaw.de

5, Rue Tylor
F-75010 Paris
Tel.: +33 44 52 52 97

¹ Mitglied des Schweizerischen Anwaltsverbandes
² Eingetragen im Anwaltsregister des Kantons Zug
³ Eingetragen im Anwaltsregister des Kantons Zürich
⁴ Mitglied der Anwaltskammer Frankfurt/Main und Mailand
⁵ Eingetragen in der öffentlichen Liste des Kantons Zug gemäss Art. 28 BGFA
⁶ Mitglied der Deutsch-Französischen Juristenvereinigung e.V. (DFJ)
⁷ Mitglied der Belgisch-Deutschen Juristenvereinigung (BDJV)

2. GSDVO auch für CH-Unternehmen

Auch CH-Unternehmen sind allenfalls unmittelbar von dieser Umsetzung betroffen und müssen den neuen EU-Datenschutz umsetzen. Gestützt auf Art. 3 Abs. 1 der DSGVO findet diese auch **Anwendung auf die Verarbeitung personenbezogener Daten, soweit diese Daten im Rahmen der Tätigkeiten einer Niederlassung eines Verantwortlichen oder eines Auftragsdatenverarbeiters in der Union erfolgt**, unabhängig davon, ob die Verarbeitung selber in der Union stattfindet.



Somit kommen auch Schweizer Unternehmen, welche die obigen Konstellationen erfüllen, ab 25.5.2018 sofort in die Pflicht, EU-datenschutzkonform zu handeln. **Hier ist dringender Handlungsbedarf angesagt.**

3. DSGVO auch für CH-Onlineshop-Betreiber

Gemäss Art. 3 Abs. 2 der DSGVO findet diese Verordnung auch Anwendung auf die Verarbeitung personenbezogener Daten von betroffenen Personen (Konsumenten), die sich in der Union befinden, durch einen nicht in der Union niedergelassenen Verantwortlichen oder Auftragsverarbeiter, wenn die Datenverarbeitung im Zusammenhang steht mit einem Waren- oder Dienstleistungsangebot, unabhängig davon, ob von diesen Personen eine Zahlung zu leisten ist; oder das Verhalten betroffener Personen beobachtet wird (z.B. Cookiesinsatz im Onlineshop), sowie ihr Verhalten in der Union erfolgt. CH-Onlineshops setzen – wie andere Onlineanbieter auch – verschiedene Marketing-Tools ein, um Kundendaten zu sammeln, auszuwerten und gezieltere Marketingmassnahmen einzusetzen. Damit müssen **CH-Onlineshops, welche EU-Konsumenten bedienen, ab 25.5.2018 ebenfalls die DSGVO-Grundsätze erfüllen und beachten**. Zuwiderhandlungen werden nach der neuen DSGVO mit drakonischen Bussen (bis zu 4% des weltweiten Umsatzes in der EU; CHF 250'000.—Busse in der CH nach dem Stand des Gesetzesentwurfs) bestraft. Zudem gilt nicht DSGVO-konformes Verhalten auch als Wettbewerbswidrigkeit, sodass allenfalls auch zivilrechtliche Prozesse – angestossen durch die Konkurrenten oder die Konsumentenschutz- oder nationalen Aufsichtsorganisationen – drohen. **Auch hier ist dringender Handlungsbedarf angezeigt.**

4. Vorbereitung auf das neue CH-Datenschutzrecht

Es ist absolut klar und vorhersehbar, dass die neue CH-Datenschutzgesetzgebung sehr stark an die EU-DSGVO angelehnt sein wird und muss, ansonsten keine Anerkennung der EU-Kommission zum gleichen Datenschutzniveau erwartet werden kann. Da die Grundsätze der EU-DSGVO bekannt sind, kann sich eine CH-Unternehmung bereits heute und zeitlich noch im Voraus auf die neuen CH-Datenschutzherausforderungen vorbereiten.

4.1. Was ist zu tun

Sie müssen künftig, auch unter dem neuen CH-Datenschutzrecht, folgende Neuerungen beachten und umsetzen:

- a. **Ausdrückliche Einwilligung:** Datenerhebungen von Konsumenten bedürfen immer einer ausdrücklichen Einwilligung. Die Beweislast liegt beim sammelnden Unternehmen. Es muss beweisen können, dass das ausdrückliche Einverständnis des Betroffenen tatsächlich für die durchgeführte Datenverarbeitung gegeben wurde;
- b. **Verzeichnis über die Verarbeitungstätigkeiten** und gesetzlichen Grundlagen. Sie müssen ein entsprechendes neues Inventar anlegen, welches aufzeigt, welche Personendaten Sie bearbeiten und auf welcher Erlaubnisgrundlage (Gesetz, Einverständnis, öffentliches Interesse) dies effektiv geschieht; dieses Inventar muss laufend aktuell gehalten werden.
- c. **Neue Informationspflichten:** Die Betroffenen müssen im Voraus über die Datenerhebung, den Zweck der Erhebung, den massgeblichen Rechtfertigungsgrund, eine mögliche Auslagerung der Daten bei externen Datenverarbeitern, die mögliche Weitergabe der Personendaten an Dritte, die Dauer der Aufbewahrung und insbesondere das jederzeitige Widerrufsrecht zu einer einmal erteilten Einwilligung informiert werden. Die entsprechenden AGB oder Datenschutzbestimmungen müssen von allen CH-Unternehmen wohl angepasst werden.
- d. **Datenschutz-Folgeabschätzung:** Jedes CH-Unternehmen muss eine Nachweisdokumentation erstellen über die Beurteilung nach Eintrittswahrscheinlichkeit und Schwere (**Risikobeurteilung**) von Risiken der aufgeführten Bearbeitungen. Dazu gehört auch der entsprechende **Massnahmenplan**, welcher über die organisatorischen, technischen, personellen oder finanziellen Sicherheitsmassnahmen zur Eindämmung oder Reduktion der identifizierten Risiken beiträgt.
- e. **Verträge mit Datenverarbeitern anpassen:** Aufgrund einer solchen Risikobeurteilung ergeben sich allenfalls auch zusätzliche Anforderungen zum Datenschutz und zur Datensicherheit, welche der Datenverarbeiter neu ergreifen muss. Die bestehenden Datenbearbeitungsverträge müssen angepasst werden. Die Verantwortlichen müssen darin u.a. auch dafür sorgen, dass sie die Einhaltung der vereinbarten Sicherheitsmassnahmen auch (vor Ort) überprüfen können.
- f. **Recht auf Datenlöschung:** Das neue Recht des Betroffenen auf Datenlöschung (Recht auf Vergessen) wirft zahlreiche organisatorische, rechtliche und technische Fragen auf. Diese müssen im CH-Unternehmen gelöst werden. Die **Daten müssen unwiederbringlich gelöscht** werden. Anonymisierung oder Pseudonymisierung können dabei helfen. Die Löschung muss unwiederruflich sein. Die Frage des Verlustes von digitalen Beweismitteln durch die vollkommene Löschung von Daten muss im Unternehmen durch adäquate Absicherungsmassnahmen (Haftungsfreizeichnungsvereinbarungen) abgesichert werden. Der Prozess der Datenlöschung muss vorbereitet sein und innert 30 Tagen zum verlangten Ziel führen.
- g. **Privacy by Default oder Privacy by Design** als neue gesetzliche Anforderungen können insbesondere bei Software-Entwicklern dazu führen, dass die Programmierung umgestellt, neue Module oder Features in die Programmierung aufgenommen werden oder Applikationen mit zusätzlichen Features (z.B. Berechtigungskonzept, Hinterlegung von Metadaten etc.) ausgerüstet werden. Künftig wird es verboten sein, personendatenbearbeitende Applikationen auszuliefern, die nicht grundsätzlich über entsprechende hohe Datenschutz-Grundeinstellungen und Features verfügen.

Dies nur einige der Neuerungen, die jede CH-Unternehmung und auch die Behörden (Gemeinden, Städte, Bundesbehörden) in naher Zukunft treffen werden. Besser vorbeugen und jetzt die notwendigen Arbeiten im Rahmen eines eigenen Projektes angehen.

4.2. Unterstützung durch die Profis

Wir haben diesbezüglich über 30 Jahre Erfahrung in der Vorbereitung, Analyse, Durchführung und Implementierung aller organisatorischen, technischen und rechtlichen Datenschutz- und Datensicherheitsmassnahmen.

Kontaktieren Sie uns rechtzeitig, wenn Sie bei der Analyse, dem Definieren Ihres Datenschutzprojektes oder bei der Implementierung und Erstellung neuer Verträge, AGB, Datenschutzbestimmungen Unterstützung wünschen. Wer uns rechtzeitig kontaktiert, kann damit rechnen, noch vor Ablauf der gesetzlichen Umsetzungsfristen unsere Unterstützung in Anspruch nehmen zu können. **First come first served** gilt auch bei uns.

Fordern Sie bei uns Unterstützung an für folgende Fragen:

- FAQ zur EU-DSGVO
- Kompass für die IT-Sicherheitsstandards
- Leitfaden Compliance im Unternehmen
- Leitfaden IT-Sicherheitskatalog
- Leitfaden Matrix von Haftungsrisiken
- Leitfaden Risikobeurteilung und Datenschutz-Folgeabschätzung
- Leitfaden Sicheres Datenlöschen
- Leitfaden Verarbeitungsverzeichnis
- Leitfaden sicheres Datenlöschen
- Leitfaden Verfahrensverzeichnis
- Leitfaden Verarbeitung personenbezogener Daten im Ausland



FSDZ Rechtsanwälte & Notariat AG
Lukas Fässler
Rechtsanwalt

faessler@fsdz.ch

www.fsdz.ch

Telefon 0041 41 727 60 80

