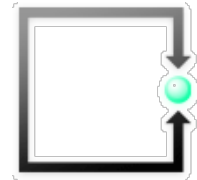


FSDZ RECHTSANWÄLTE & NOTARIAT AG
ZUGERSTRASSE 76b
CH-6340 BAAR
Tel. ++ 41 41 727 60 80
Fax. ++ 41 41 727 60 85
praktikanten@fsdz.ch



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

Carmen De la Cruz
Rechtsanwältin und Notarin^{1,2}
eidg. dipl. Wirtschaftsinformatikerin
sekretariat@fsdz.ch

Zugerstrasse 76b
CH-6340 Baar
Tel.: +41 41 727 60 80
Fax: +41 41 727 60 85
www.fsdz.ch
sekretariat@fsdz.ch
UID: CHE-349.787.199 MWST



PROBLEMFELDER DER EINWILLIGUNGSERKLÄRUNG DES MANDANTEN GEGENÜBER DER ANWALTSKANZLEI ZUR DATENVERARBEITUNG

26.4.2019

Quelle:

https://www.ris.bka.gv.at/Dokumente/Dsk/DSBT_20181116_DSB_D213_692_0001_DSB_2018_00/DSBT_20181116_DSB_D213_692_0001_DSB_2018_00.pdf

Interner Verfasser: Armin Ramcilovic

Die Datenschutzbehörde Österreich hat mit Beschluss vom 16.11.2018 bei einer Arztpraxis mehrfache Verstösse gegen diverse Pflichten nach der DSGVO im Zusammenhang mit deren Einwilligungserklärung zur Datenverarbeitung festgestellt.¹ Die wichtigsten Erkenntnisse dieses Beschlusses lassen sich in Hinblick auf die Verarbeitung von gleichermassen sensiblen personenbezogenen Daten ohne Weiteres auf die praktische Umsetzung der Pflichten gemäss DSGVO für Anwältinnen und Anwälte übertragen.

In Anlehnung an den rechtskräftigen Beschluss der Datenschutzbehörde Österreich vom 16.11.2018 fassen wir die wesentlichen in den Erwägungen genannten Pflichten dieses Beschlusses an dieser Stelle für die Anwaltskanzleien (Verantwortliche) zusammen.²

Partnerkanzleien:

de la cruz beranek Rechtsanwälte AG
Carmen De la Cruz
Rechtsanwältin und Notarin^{1,2}
eidg. dipl. Wirtschaftsinformatikerin
delacruz@delacruzberanek.com

Nicole Beranek Zanon
Rechtsanwältin und Notarin^{1,2}
beranek@delacruzberanek.com

Industriestrasse 7
CH-6300 Zug
Tel.: ++41 41 710 28 50
Fax: ++41 41 710 90 76
www.delacruzberanek.com
UID: CHE-389.928.945 MWST

Lichtsteiner Rechtsanwälte und Notare
Urs Lichtsteiner
lic. iur. Rechtsanwalt^{1,2}, MSc (Stanford)
lichtsteiner@lilaw.ch

Baarerstrasse 10, Postfach 7517
CH-6302 Zug
Tel.: +41 41 726 90 00
Fax: +41 41 726 90 05
www.lilaw.ch
info@lilaw.ch
UID: CHE-404.805.335 MWST

Anwaltskanzlei Dr. Weltert
Hans M. Weltert
Dr. iur. Rechtsanwalt^{1,4}
hans.weltert@raweltert.ch

Matthias Heim
lic.iur. Rechtsanwalt^{1,4}
matthias.heim@raweltert.ch

Michael Heim
lic.iur. Rechtsanwalt^{1,4}
michael.heim@raweltert.ch

Bahnhofstrasse 10
CH-5001 Aarau
Tel.: +41 62 832 77 33
Fax: +41 62 832 77 34
www.raweltert.ch
info@raweltert.ch
UID: CHE-100.877.506 MWST

¹ Beschluss DSB-D213.692/0001-DSB/2018 der Datenschutzbehörde Österreich vom 16.11.2018;
https://www.ris.bka.gv.at/Dokument.wxe?ResultFunctionToken=b9fba727-8bbe-4b31-bd48-a3acd61ba3f5&Position=1&Abfrage=Dsk&Entscheidungsart=Undefined&Organ=Undefined&SucheNachRechtssatz=True&SucheNachText=True&GZ=&VonDatum=01.01.1990&BisDatum=26.04.2019&Norm=&ImRisSeitVonDatum=&ImRisSeitBisDatum=&ImRisSeit=Undefined&ResultPageSize=100&Suchworte=&Dokumentnummer=DSBT_20181116_DSB_D213_692_0001_DSB_2018_00, 26.4.2019.

² Eine Zusammenfassung des oben erwähnten Beschlusses für die Arztpraxen finden Sie [hier](#) in unserer Publikation vom 25.4.2019.

¹ Mitglied des Schweizerischen Anwaltsverbandes

² Eingetragen im Anwaltsregister des Kantons Zug

³ Eingetragen im Anwaltsregister des Kantons Zürich

⁴ Eingetragen im Anwaltsregister des Kantons Aargau



1. Pflicht zur Bestellung eines Datenschutzbeauftragten

- a) Verantwortliche benennen auf jeden Fall einen Datenschutzbeauftragten, wenn die Kerntätigkeit des Verantwortlichen oder des Auftragsverarbeiters in der umfangreichen Verarbeitung besonderer Kategorien von Daten gemäss Art. 9 oder Art. 10 DSGVO besteht (vgl. Art. 37 Abs. 1 lit. c DSGVO).
- b) Folgende Kriterien sind für die Beurteilung, ob eine umfangreiche Datenverarbeitung vorliegt, zu berücksichtigen:
- Zahl der Betroffenen, entweder als konkrete Anzahl oder als Anteil der entsprechenden Bevölkerungsgruppe;
 - Verarbeitete Datenmenge bzw. Bandbreite der unterschiedlichen verarbeiteten Datenelemente;
 - Dauer oder Dauerhaftigkeit der Datenverarbeitung;
 - Geografisches Ausmass der Datenverarbeitung.

Nicht als umfangreich sollte die Verarbeitung personenbezogener Daten von Mandanten gelten, wenn sie durch einen einzelnen Rechtsanwalt erfolgt. Das Kriterium der Dauer der Datenverarbeitung dürfte hinsichtlich den gesetzlichen Aufbewahrungspflichten von Akten, Belegen etc., welche unter Umständen über mehrere Jahre aufbewahrt werden müssen, regelmässig erfüllt sein.

2. Einwilligung zur Datenverarbeitung

Im Zusammenhang mit Einwilligungserklärungen in die Datenverarbeitung gilt es folgende Punkte zu beachten:

- a) Eine Einwilligung der betroffenen Personen zur unverschlüsselten Übermittlung von Daten ist unzulässig.
- b) Eine unwiderrufliche Einwilligung der betroffenen Personen zur Heranziehung von Auftragsdatenverarbeitern ist unzulässig. Die Entscheidung zu einer solchen Heranziehung steht gemäss Art. 28 DSGVO einzig und alleine der Verantwortlichen zu. Zudem widerspricht eine «unwiderrufliche» Einwilligung der DSGVO und wäre in diesem Punkt auch nicht verbindlich (vgl. Art. 7 Abs. 2 i.V.m. Art. 7 Abs. 3 DSGVO).
- c) Eine Einwilligung der betroffenen Personen zur möglichen Kenntnisnahme sowie Veränderung der Daten durch (unberechtigte) Dritte sowie ein Haftungsausschluss betreffend die korrekte und vollständige Übermittlung der Daten durch die Verantwortliche ist unzulässig.
- d) Eine Einwilligungserklärung, welcher nicht mit der erforderlichen Klarheit zu entnehmen ist, für welche Datenverarbeitungen die Einwilligung konkret die Rechtsgrundlage bildet, ist rechtswidrig.



3. Anforderungen an die Informationspflicht

Das Auskunftsrecht einer betroffenen Person kann letztlich nur gewährt werden, wenn die Informationspflicht durch die Verantwortliche präzise umgesetzt wird. Aus diesem Grund muss die Verantwortliche deutlich deklarieren und unterscheiden, ob die jeweilige Information nach Art. 13 oder nach Art. 14 DSGVO erteilt wird. Daher gilt es folgende Punkte zu beachten:

- a) Erforderlich ist eine deutliche Unterscheidung, ob die Information nach Art. 13 oder nach Art. 14 DSGVO erteilt wird;
- b) Irreführende Angaben im Zusammenhang mit der Bestellung eines Datenschutzbeauftragten verstossen gegen die Pflicht nach Art. 13 Abs. 1 lit. b sowie Art. 14 Abs. 1 lit. b i.V.m. Art. 37 ff. DSGVO;
- c) Die Verantwortliche hat in ihrer Datenschutzerklärung die einschlägigen Rechtsgrundlagen für die jeweilige Verarbeitung besonderer Kategorien personenbezogener Daten – wie etwa Daten nach Art. 9 oder Art. 10 DSGVO – anzuführen;
- d) Gemäss Art. 13 Abs. 1 lit. d sowie Art. 14 Abs. 2 lit. b DSGVO hat ein Verantwortlicher, wenn die Datenverarbeitung auf Art. 6 Abs. 1 lit. f DSGVO beruht, die berechtigten Interessen, die von dem Verantwortlichen oder dem Dritten verfolgt werden, anzuführen;
- e) Gemäss Art. 13 Abs. 2 lit. c bzw. Art. 14 Abs. 2 lit. d DSGVO hat die Verantwortliche im Zusammenhang mit der Aufführung der Einwilligung als eine Rechtsgrundlage darauf hinzuweisen, dass ein Recht auf jederzeitigen Widerruf der Einwilligung besteht, ohne dass die Rechtmässigkeit der bis zum Zeitpunkt des Widerrufs erfolgten Verarbeitung berührt wird.

4. Pflicht zur Prüfung, ob eine Datenschutz-Folgeabschätzung erforderlich ist

Die Verantwortliche darf nicht per se davon ausgehen, dass keine Pflicht zur Prüfung besteht, ob eine Datenschutz-Folgeabschätzung erforderlich ist. Vielmehr trifft die Verantwortliche gemäss Art. 35 DSGVO die Pflicht, im Einzelfall zu prüfen, ob eine Datenschutz-Folgeabschätzung erforderlich ist oder nicht. Eine Datenschutz-Folgeabschätzung sollte nur dann nicht erforderlich sein, wenn die Verarbeitung personenbezogener Daten von Mandanten durch einen einzelnen Rechtsanwalt erfolgt.

April 2019