

## Europas Datenschutzreform - Auswirkungen auf den privatrechtlichen Datenschutz

Zürich, 31. August 2016

21. Symposium on Privacy and Security

Dr. iur. Bruno Baeriswyl  
Datenschutzbeauftragter des Kantons Zürich

## Überblick

2

- Ausgangslage
  - EU, Europarat
- Auswirkungen
  - Privatrechtlicher Datenschutz
  - Private Personen als Datenbearbeiter
    - (Art. 2 Abs. 1 lit. a DSGVO)
- Handlungsbedarf
- Fazit

## Datenschutzgrundverordnung

3

### DSGVO

- Vereinheitlichung
  - EU-Mitgliedstaaten
- Zielsetzungen (Art. 1)
  - Schutz der Grundrechte / Schutz personenbezogener Daten betroffener Personen
  - Freier Verkehr personenbezogener Daten (innerhalb EU)

## DSGVO

4

- Anwendbarkeit in der CH
  - «Schengen-Relevanz»: Umsetzung ?
- «Drittland»
  - Datenübermittlung
  - «Angemessenheitsbeschluss»
    - Art. 44 ff. DSGVO / Art. 45 DSG
- «Marktortprinzip»
  - Art. 3 Abs. 2 DSGVO

## «Angemessenheitsbeschluss»

5

- «Angemessenheit» des Datenschutzes in der Schweiz
  - Entscheidung EU Kommission vom 26. Juli 2000 (200/518/EG; Abl. L 215/1 vom 25.8.2000)
- Übermittlung von Personendaten ohne zusätzliche Garantien
- Art. 6 DSG / Art. 7 VDSG (Liste des EDÖB)

## «Angemessenheitsbeschluss»

6

### Kriterien

- Rechtsgrundlagen / Rechtsprechung
  - BV, DSG
- Internationale Abkommen
  - ER-Konv 108
- Datenschutzgrundsätze
- Rechtsbehelfe der betroffenen Personen
- Aufsichtsbehörden

## «Angemessenheitsbeschluss»

7

### Weitere Länder

- Andorra, Argentina, Canada, Faeroe Islands, Guernsey, Israel, Isle of Man, Jersey, New Zealand, Uruguay
- Regelmässige Überprüfungen (CH: 20.10. 2004)

## «Angemessenheitsbeschluss»

8

### EU-US Privacy Shield

- Beschluss der EU-Kommission vom 12. Juli 2016 (C(2016)4176)
- Kriterien
  - Rechtsgrundlagen / Rechtsprechung
  - Datenschutzgrundsätze
  - Rechtsschutz
  - Aufsichtsbehörde
- EU-US Privacy Shield garantiert «Angemessenheit»

## Folgerungen

9

### Angemessenheitsbeschluss

- Kriterien sind konstant
- Neuester Beschluss wird kaum durch DSGVO in Frage gestellt werden
- CH Datenschutz bleibt angemessen auch unter DSGVO
  - Ev. Überprüfung, ev. neuer Beschluss

## Folgerungen

10

### Kein Handlungsbedarf

- **ABER**
  - Kriterium: Internationale Abkommen

## Internationale Abkommen

11

### ER-Konvention 108

- Verbindlich für CH seit 1. Februar 1998
- Ad hoc Committee on Data Protection (CAHDATA)
  - Konsolidierte Neufassung (Juni 2016)
  - Kompatibel mit EU-Recht
- Ministerrat
  - Verabschiedung 2016
- «Ratification, Acceptance or Approval»

## ER-Konv 108

12

### Handlungsbedarf CH

- Anforderungen sind ins nationale Recht umzusetzen
  - Gesetzgebung Bund (DSG)
  - Gesetzgebung Kantone
- Die wichtigsten 10 Punkte
  - DSG

## ER-Konv 108

13

### Einwilligung

- Art. 5 Abs. 2
  - informiert, **spezifisch, eindeutig**, frei
- Art. 4 Abs. 5 DSG
  - Informiert, frei
  - ausdrücklich (bes. PD)

## ER-Konv 108

14

### Begriffe

- Art. 6
  - **«Genetische Daten», «biometrische Daten», u.a.**
  - **Spezifische und zusätzliche Schutzmassnahmen**
- Art. 3 lit. c DSG
  - «Gesundheit» u.a.
  - **Ausdrückliche Einwilligung (Art. 4 Abs. 5 DSG)**

## ER-Konv 108

15

### Meldung Datenschutzverletzungen

- Art. 7 Abs. 2
  - «schwerwiegend»
  - mindestens an Aufsichtsbehörde

■ -

## ER-Konv 108

16

### Informationspflicht

- Art. 7<sup>bis</sup>
  - Identität des Datenbearbeiters, Zweck,  
**Datenkategorien**, Datenempfänger und -  
kategorien, **Bestehen Auskunftsrecht**
- Art. 14 DSG [ nur bei **bes. schützenswerten  
Personendaten** ]



## ER-Konv 108

17

### Automatisierte Entscheidungen

- Art. 8 lit. a
  - Einbezug betroffene Person

- -

## ER-Konv 108

18

### Auskunftsrecht

- Art. 8 lit. c
  - Grundlagen der Datenauswertungen

- -

## ER-Konv 108

19

### «Compliance»

- Art. 8<sup>bis</sup> Ziff. 1
  - Nachweis der «Compliance»
  - Dokumentation (mindestens gegenüber Aufsichtsbehörde)

■ -

## ER-Konv 108

20

### Datenschutz-Folgenabschätzung

- Art. 8<sup>bis</sup> Ziff. 2
  - Vorgängige Risikoanalyse einer geplanten Datenbearbeitung (Grundrechte betr. Personen)

■ -

## ER-Konv 108

21

### Technikgestaltung

- Art. 8<sup>bis</sup> Ziff. 3
  - Minimalisierung der Risiken für die betroffenen Personen durch Technikgestaltung

■ -

## ER-Konv 108

22

### Aufsichtsbehörde

- Art. 12<sup>bis</sup>
  - Untersuchungs- und Interventionskompetenzen (Ziff. 2a)
  - Entscheidungsbefugnis mit administrativen Sanktionsmöglichkeiten (Ziff. 2c)
  - Befassung mit Beschwerden von Individuen und Informationspflicht über Follow-up (Ziff. 3)
  - Notwendige Ressourcen (Ziff. 5)

■ Art. 29 DSG ?

## Folgerungen

23

### Handlungsbedarf

- Ratifizierung ER-Konv 108
- Überprüfung Angemessenheitsbeschluss EU

## «Marktortprinzip»

24

### Geltungsbereich DSGVO

- Art. 3 Abs. 1:
  - Niederlassung in der EU
- Art. 3 Abs. 2:
  - Angebot von Waren und Dienstleistungen an betroffene Personen in der EU (lit. a)
  - Verhalten von betroffenen Personen in der EU beobachten (lit. b)

## «Marktortprinzip»

25

### Bedeutung

- Blosser Zugänglichkeit der Website
  - Keine Anwendbarkeit
- Angebot von Waren und Dienstleistungen (Ansprache, Währung etc.)
  - Anwendbarkeit DSGVO

## «Marktortprinzip»

26

### Beispiele

- Reiseveranstalter in der CH mit Portal für Hotelbuchungen
  - Anwendbarkeit DSGVO
- Versandhaus für Schweizer Spezialitäten mit Webshop
  - Anwendbarkeit DSGVO
- ... und Anwendbarkeit DSG
- Zwei ähnliche, aber unterschiedliche Datenschutzregimes («Vorgaben»)?

## Übernahme DSGVO?

27

- «Angemessenheitsbeschluss»
  - Datenbearbeiter in der EU darf Daten der betroffenen Person ohne zusätzliche Garantien an einen Datenbearbeiter in der Schweiz weitergeben, auf den die DSGVO nicht anwendbar ist
- «Marktortprinzip»
  - Betroffene Person soll ihre Personendaten nur an einen Datenbearbeiter in der Schweiz weitergeben, wenn dieser der DSGVO vollumfänglich untersteht.
- Verhältnis «Marktortprinzip» und «Angemessenheitsbeschluss» für Datenbearbeiter in der CH ?

## Fazit (1)

28

- Gestaltungsspielraum
- Zwingend:
  - ER-Konv 108
  - Richtlinie Polizei und Justiz (→ Referat)
- Im Übrigen:
  - Anregungen aus DSGVO
  - Feststellungen aus DSG-Evaluation

## Fazit (2)

29

### DSGVO

- Datenportabilität (Art. 20)
- Recht auf Vergessen werden (Art. 17)
- Datenschutzberater (Art. 37 ff.)
- Verantwortlichkeiten für Auftragnehmer (Art. 28)
- Selbstregulierungen (Art. 40 f.)
- Monetär basiertes Sanktionssystem (Art. 83 f.)
- etc.

## Fazit (3)

30

### Stärkung der Wirkung

- Rechte betroffener Personen (Verfahrenserleichterungen, Beweislastumkehr; Kostenlosigkeit)
- Ungewöhnlichkeitsregeln bei AGB betr. Einwilligungen
- Regulierung bestimmter Technologien (analog Videoüberwachung, z.B. Ortungstechnologien, Drohnenaufnahmen)
- Regulierung bestimmter Bereiche (z.B. Gesundheitswesen)

## Fazit (4)

31

### Welchen Datenschutz für die CH?

- Gestaltungsspielraum
  - Defizite beheben
  - Wirkung stärken
- Gesetzgeber
  - Vorschlag BR (Vernehmlassung DSG): «kritisch» hinterfragen
- Datenbearbeiter
  - Wettbewerbsvorteil
- Betroffene Personen
  - Effektiver Rechtsschutz

### So erreichen Sie uns

- Adresse     Datenschutzbeauftragter des Kantons Zürich  
Postfach, CH-8090 Zürich
- Telefon     +41 (0) 43 259 39 99  
8.30 bis 12.00 Uhr und 13.30 bis 17.00 Uhr
- Internet    [www.datenschutz.ch](http://www.datenschutz.ch)  
mit verschlüsseltem Kontaktformular
- E-Mail      [datenschutz@dsb.zh.ch](mailto:datenschutz@dsb.zh.ch)
- Twitter     twitter.com/dsb\_zh