

Revision des Datenschutzgesetzes

Compliance beim Datenschutz

Die Revision des Datenschutzgesetzes wird zu höheren Anforderungen an die Datenschutz-Compliance führen. Stiftungsräte und Verwaltungen von Vorsorgeeinrichtungen sind im Hinblick auf diese Anforderungen und die Verschärfung der strafrechtlichen Sanktionen bei bestimmten Verstössen einem höheren Risiko ausgesetzt. Sie tun gut daran, dem Thema Datenschutz rechtzeitig Aufmerksamkeit zu widmen.

IN KÜRZE

Die erhöhte Bedeutung des Datenschutzes wirkt sich auch auf die berufliche Vorsorge aus. Die Compliance-Anforderungen werden steigen.

Nach der Behandlung der Revisionsvorlage¹ zum Datenschutz im Ständerat am 18. Dezember 2019 und der zuständigen Kommission des Nationalrats am 23. Januar 2020 konkretisiert sich die Revision des schweizerischen Datenschutzgesetzes (DSG).²

Keine Ausweitung der Datenbearbeitungsrechte im BVG

Die Revisionsvorlage sieht unter anderem eine Anpassung der Datenschutzbestimmungen des BVG vor. Gemäss Entwurf sollen die zuständigen Organe, die mit der Durchführung der beruflichen Vorsorge betraut sind, Personendaten, die namentlich die Beurteilung der Gesundheit, der Schwere des physischen oder psychischen Leidens oder der wirtschaftlichen Situation der versicherten Person erlauben, zum Zweck der Durchführung der beruflichen Vorsorge bearbeiten dürfen.³ Diese Anpassung dient allerdings lediglich dem Zweck, begrifflichen Änderungen im revidierten DSG Rechnung zu tragen.⁴ Eine Änderung des Geltungsbereichs oder eine Ausweitung der Datenbearbeitungsrechte von Einrichtungen der beruflichen Vorsorge ist damit nicht verbunden. Es ist nicht zu erwarten, dass sich dies im weiteren Verlauf des Gesetzgebungsprozesses ändern

wird – trotz guten Argumenten aus der Praxis.⁵

Anwendbarkeit des DSG

Die im BVG enthaltenen Datenschutzbestimmungen gelten in der obligatorischen Vorsorge. In diesem Bereich sind die Verantwortlichen aufgrund von Art. 85a Abs. 2 E-BVG ermächtigt, sensible Personendaten betreffend Gesundheit oder wirtschaftlicher Situation einer versicherten Person zu bearbeiten. Wie bereits heute werden die Bestimmungen des DSG auch in Zukunft ergänzend anwendbar sein.⁶ Im Selbstständigkeitsbereich der Vorsorgeeinrichtungen ist hingegen «nur» das DSG anwendbar.⁷ Das heisst zunächst, dass Personendaten nur rechtmässig bearbeitet werden dürfen, dass die Bearbeitung nach Treu und Glauben erfolgen muss und dass sie insbesondere verhältnismässig sein muss.⁸ Zudem dürfen Personendaten nur zu bestimmten Zwecken bearbeitet werden, die für die Datensubjekte erkennbar sein müssen.⁹ Schliesslich müssen der Verantwortliche und der Auftragsbearbeiter durch geeignete technische und organisatorische Massnahmen die

Christoph Stutz

Rechtsanwalt,
CAS Berufliche Vorsorge
(Universität St. Gallen),
Zürich



David Vasella

Dr. iur., CIPP/E,
Rechtsanwalt, Zürich



¹ BBI 2017 7206 ff.; Botschaft zum Entwurf in BBI 2017 6941.

² Bundesgesetz über den Datenschutz (DSG), SR 831.40.

³ Art. 85a Abs. 2 E-BVG.

⁴ BBI 2017 6941, 7145.

⁵ Siehe insbesondere Yolanda Müller: Handlungsbedarf für die berufliche Vorsorge. SPV 12/18. S. 106.

⁶ Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-4467/2001 vom 10. April 2012, E.4.4.

⁷ Art. 49 Abs. 2 BVG; KoSS – Schneider/Geiser/Gächter, Art. 85a BVG, N 15; Yvonne Prieur in: Passadelis/Rosenthal/Thür, Datenschutzrecht, Basel 2015, N 13.91.

⁸ Art. 5 Abs. 1 und Abs. 2 E-DSG.

⁹ Art. 5 Abs. 3 E-DSG.

Sicherheit der Personendaten gewährleisten.¹⁰

Neben begrifflichen Anpassungen bringt die Revision des DSG aber auch – unter anderem – eine Verschärfung der strafrechtlichen Sanktionen, die Pflicht zur Führung eines Verzeichnisses der Bearbeitungstätigkeiten sowie eine aktive Informationspflicht (die anders als heute für alle Personendaten gilt, nicht nur für besonders schützenswerte Daten) und eine Pflicht zur Durchführung einer Datenschutz-Folgenabschätzung für heiklere Bearbeitungen, auf die wir nachfolgend eingehen.

Informationspflicht

Durch die Revision soll vor allem die Transparenz von Datenbearbeitungen erhöht werden. Unter anderem zu diesem Zweck muss neu ein Verzeichnis über die Datenbearbeitungstätigkeiten geführt werden, die Informationspflicht bei der Beschaffung von Personendaten wird zudem auf den für eine Bearbeitung Verantwortlichen ausgeweitet: Neu müssen betroffene Personen über bestimmte Punkte informiert werden, wenn Personendaten über sie beschafft werden, auch dann, wenn es nicht um sensible Daten geht und wenn die Daten nicht bei der betroffenen Person selbst beschafft werden. Die Informationspflicht entfällt in Ausnahmefällen, zum Beispiel dann, wenn die betroffene Person bereits über die Information verfügt¹¹ oder wenn die Bearbeitung gesetzlich vorgesehen ist.¹² Fraglich ist dabei, wann eine Datenbearbeitung «gesetzlich vorgesehen» ist. Ohne Zweifel ist das aufgrund von Art. 85a BVG im Bereich der obligatorischen sowie zum Teil im Bereich der weitergehenden Vorsorge der Fall.¹³ Ob sich allerdings auch nichtregistrierte Vorsorgeeinrichtungen, die ausserhalb des Obligatoriums reglementarische Leistungen oder reine Ermessensleistungen erbringen, auf diese Ausnahme stützen können, ist fraglich.

Es ist deshalb damit zu rechnen, dass nichtregistrierte Vorsorgeeinrichtungen sowie patronale Wohlfahrtsfonds, die ausschliesslich Ermessensleistungen erbrin-

gen, der Informationspflicht bei der Beschaffung von Personendaten unterstehen werden. Eine Formvorschrift, wie die Information erfolgen muss, ist in der Revisionsvorlage nicht vorgesehen. Sicherzustellen ist jedenfalls, dass den betroffenen Personen die Pflichtinformationen so übermittelt werden, dass diese einfach davon Kenntnis nehmen können. Wenn die Daten bei der betroffenen Person beschafft werden, kann beispielsweise eine Information per Reglement oder Formular genügen, sofern sichergestellt ist, dass die betroffenen Personen vor oder bei der Beschaffung Kenntnis davon erhalten. Werden die Daten hingegen nicht bei der betroffenen Person beschafft, ist zu prüfen, wie die aktive Information sichergestellt werden kann. Denkbar wäre zum Beispiel ein Merkblatt, das über die angeschlossenen Arbeitgeber an die Versicherten abgegeben wird.

Datenschutz-Folgenabschätzung

Der Revisionsentwurf des DSG sieht die Pflicht vor, unter bestimmten Voraussetzungen eine Datenschutz-Folgenabschätzung vorzunehmen.¹⁴ Das ist der Fall, wenn eine Datenbearbeitung voraussichtlich zu einem hohen Risiko für die betroffene Person führen kann, wenn zum Beispiel besonders schützenswerte Personendaten umfangreich bearbeitet werden.¹⁵ Von der Erstellung einer Datenschutz-Folgenabschätzung ausgenommen sind jedoch Datenbearbeitungen durch Private, die ausschliesslich zur Erfüllung einer gesetzlichen Pflicht erfolgen.

Fraglich ist, ob Vorsorgeeinrichtungen sich auf diese Ausnahme berufen können. Anders als bei der Informationspflicht («Bearbeitung gesetzlich vorgesehen») erfordert die Ausnahmebestimmung bei der Datenschutz-Folgenabschätzung, dass die Daten ausschliesslich «in Erfüllung einer gesetzlichen Pflicht» bearbeitet werden.¹⁶ Die Durchführung der obligatorischen beruflichen Vorsorge ist nach der hier vertretenen Ansicht als Erfüllung gesetzlicher Pflichten zu betrachten. Ob andere Formen der beruflichen Vorsorge unter diese Ausnahme fallen, ist allerdings eher fraglich.

Private Datenbearbeiter können aber von der Erstellung einer Datenschutz-Folgenabschätzung absehen, wenn die Daten nach einem zertifizierten System bearbeitet werden oder wenn der Verhaltenskodex eines Wirtschafts- oder Berufsverbands eingehalten wird, der seinerseits auf einer Datenschutz-Folgenabschätzung beruht. Denkbar wäre daher die Entwicklung eines Verhaltenskodex im Sinne von Art. 10 E-DSG auf Verbandsebene, der es den Einrichtungen der beruflichen Vorsorge in jedem Fall erlauben würde, von einer Datenschutz-Folgenabschätzung abzusehen. |

¹⁰ Art. 7 Abs. 1 E-DSG.

¹¹ Art. 18 Abs. 1 lit. a E-DSG.

¹² Art. 18 Abs. 1 lit. b E-DSG.

¹³ Art. 49 Abs. 2 Ziff. 25a und Ziff. 25b BVG.

¹⁴ Art. 20 E-DSG.

¹⁵ Art. 20 Abs. 2 lit. a E-DSG.

¹⁶ BBI 2017 6941, 7062.