

Auskunftsrecht: Ein Vergleich der datenschutzrechtlichen Vorschriften (DSGVO, DSG/rDSG)

Sowohl die europäische Datenschutzgrundverordnung (DSGVO) vom 27. April 2016 (in Kraft seit 25. Mai 2018) als auch das Bundesgesetz über den Datenschutz (DSG) vom 19. Juni 1992¹ enthalten Regelungen zum datenschutzrechtlichen Auskunftsrecht von durch die Datenbearbeitung betroffenen Personen. Nebst den Regelungen des Schweizer Datenschutzrechts haben Schweizer Unternehmen auch die Vorschriften der DSGVO zu beachten, wenn diese in deren Anwendungsbereich fallen. Der Umfang der Auskunftserteilung gestaltet sich deshalb je nach Unterstellung unterschiedlich.



1. Anwendungsbereich

1.1 DSG und rDSG

Die DSG ist anwendbar bei Bearbeitungen von Daten natürlicher und juristischer Personen durch private Personen (auch Unternehmen) und Bundesorgane (Art. 2 Abs. 1 DSG/rDSG).² Die Datenbearbeitung von juristischen Personen ist unter der rDSG nicht mehr geschützt. Im rDSG wird zudem neu ausdrücklich festgehalten, dass das Gesetz für Sachverhalte gilt, welche sich in der Schweiz auswirken, auch wenn sie im Ausland veranlasst wurden (vgl. Art. 3 Abs. 1 rDSG). Personendaten werden dabei als *Angaben* definiert, «die sich auf eine bestimmte oder bestimmbare natürliche Person beziehen» (Art. 3 lit. a DSG/Art. 5 lit. a rDSG).

1.2 DSGVO

Die DSGVO gilt für die vollständig oder teilweise automatisierte Bearbeitung personenbezogener Daten sowie für die nichtautomatisierte Bearbeitung³ personenbezogener Daten, die in einem Dateisystem gespeichert sind resp. werden (Art. 2

¹ Am 25. September 2020 wurde das revidierte Datenschutzgesetz (rDSG) durch den National- und Ständerat verabschiedet. Mit der Inkraftsetzung des rDSG ist frühestens im Herbst 2021 zu rechnen. Da das Gesetz keine Übergangsbestimmungen enthält, ist es wichtig, dass die verbleibende Zeit für die unternehmensinterne Implementierungen der Änderungen genutzt wird.

² Art. 2 Abs. 2 DSG hält Ausnahmen zum Anwendungsbereich fest.

³ Während das DSG von *Bearbeitung* von Daten spricht, verwendet die DSGVO die Terminologie des *Verarbeitens*. Gemeint ist dabei grundsätzlich dasselbe (vgl. Art. 3 lit. e. DSG/Art. 5 lit. d. rDSG bzw. Art. 4 Abs. 2 DSGVO). **Im Rahmen dieser Publikation wird jeweils von *Bearbeitung* die Rede sein.**

Abs. 1 DSGVO). Sie betrifft alle personenbezogenen Daten, die sich auf identifizierte oder identifizierbare natürliche Personen beziehen und unterscheidet nicht zwischen der Bearbeitung durch eine natürliche oder eine juristische Person des öffentlichen oder privaten Rechts. Als personenbezogene Daten gelten gemäss Art. 4 Abs. 2 DSGVO «*Informationen, die sich auf eine identifizierte und identifizierbare natürliche Person beziehen*».⁴ Die DSGVO findet (räumlich) Anwendung auf die Bearbeitung personenbezogener Daten, wenn:

- die Bearbeitung im Rahmen der Tätigkeiten einer **Niederlassung eines Verantwortlichen/Auftragsbearbeiters in der EU** erfolgt, und zwar unabhängig davon, ob die Bearbeitung in der EU stattfindet oder nicht;
- sich der Verantwortliche/Auftragsbearbeiter nicht in der EU befindet aber die Bearbeitung Personen betrifft, die sich in der EU befinden, sofern die Bearbeitung in Zusammenhang steht mit:
 - a. dem Anbieten von Waren und/oder Dienstleistungen in der EU (unabhängig davon, ob ein Entgelt dafür geschuldet ist); oder
 - b. der Verhaltensbeobachtung, sofern das Verhalten in der EU erfolgt; oder
- sich der Verantwortliche nicht in der EU befindet und die Bearbeitung an einem Ort stattfindet, welcher aufgrund des Völkerrechts dem Recht eines Mitgliedstaats der EU unterliegt.

1.3 Zwischenfazit

Das DSG/rDSG findet für sämtliche Schweizer Unternehmen sowie für Unternehmen Anwendung, deren Sachverhalte sich auf die Schweiz auswirken. Für die Beurteilung, ob die DSGVO auf ein Schweizer Unternehmen anwendbar ist, ist also relevant, ob der Verantwortliche oder Auftragsbearbeiter **Niederlassungen in der EU** hat (Art. 3 Abs. 1 DSGVO) und, ob der **Zielmarkt** (Wohnort der von der Datenbearbeitung betroffenen Personen) in der EU liegt.

2. Auskunftsrecht

2.1 Allgemeines

Sowohl die DSGVO als auch das DSG/rDSG enthalten Rechtsvorschriften zum Auskunftsrecht von Personen, über welche Daten bearbeitet werden («betroffene Personen»). Betroffene

⁴ Art. 2 Abs. 2 DSGVO hält Ausnahmen zum Anwendungsbereich fest.

Personen können gestützt darauf Unternehmen hinsichtlich deren Datenbearbeitung anfragen und ihr Auskunftsrecht gestützt auf die jeweils geltenden gesetzlichen Grundlagen durchsetzen. **Der Datenbearbeiter als Verantwortlicher hat diesbezüglich detaillierte Informations-, resp. Auskunftspflichten.**

2.2 Umfang

Der Umfang der Auskunftspflicht hat insbesondere folgendes zu umfassen:

rDSG	rDSG	DSGVO
Gemäss Art. 8 Abs. 2 DSG (Gesetzeswortlaut spricht von "Inhaber der Datensammlung")	Gemäss Art. 25 Abs. 2 rDSG (in Kraft frühestens Ende 2021) (Gesetzeswortlaut spricht vom "Verantwortlichen")	Gemäss Art. 15 Abs. 1 DSGVO (Verordnung spricht vom "Verantwortlichen")
Gemeinsamkeiten: <ul style="list-style-type: none"> • Vorhandene Daten inkl. Herkunft • Bearbeitungszweck • Kategorien personenbezogener Daten • Herkunft der Daten 		
	Gemeinsamkeiten: <ul style="list-style-type: none"> • Bearbeitungszweck • Empfänger oder Kategorien der Empfänger der personenbezogenen Daten • Herkunft der Daten • Vorliegen automatisierte Entscheidungsfindung 	
	Im Unterschied zur rDSG wird folgendes nun ausdrücklich festgehalten: <ul style="list-style-type: none"> • Identität und Kontaktdaten des Verantwortlichen • Informationen zum Datenbearbeiter • die bearbeitenden Personendaten als solche • Aufbewahrungs-dauer oder ggf. Kriterien zur Dauerfestlegung 	Im Unterschied zur rDSG ist folgender Informationsgehalt zusätzlich erwähnt: <ul style="list-style-type: none"> • Bestehen eines Berichtigungs- resp. Löschrechts der Daten (inkl. Einschränkungs- und Widerspruchsrecht) • Bestehen eines Beschwerderechts bei Aufsichtsbehörde • Die Information über den Empfänger enthält insbesondere auch die Drittlandempfänger/internationale Organisationen

Die Übersicht zeigt, dass die Vorgaben der DSG/rDSG und diejenigen der DSGVO in Bezug auf die Informationspflicht teilweise unterschiedlich sind. **Je nachdem, ob das Unternehmen nur der DSG/rDSG oder auch noch der DSGVO untersteht, unterscheidet sich die Auskunft an**

die betroffene Person inhalt- resp. umfangmässig. Untersteht ein Unternehmen nicht dem Geltungsbereich der DSGVO, sind ausschliesslich die Vorschriften der DSG/rDSG zu beachten.

Die Übersicht zeigt, dass das Auskunftsrecht im rDSG gegenüber dem noch in Kraft derzeit geltenden DSG weiter spezifiziert wurde.

Sowohl die DSG/rDSG als auch die DSGVO lassen unter gewissen Umständen eine Einschränkung im Auskunftsrecht zu (vgl. dazu Art. 9 f. DSG/Art. 26 f. rDSG resp. Art. 15 Abs. 2 bis 4 DSGVO).

2.3 Frist

Die Vorgaben zu den Fristen der Bearbeitung von Auskunftersuchen sind in der DSG/rDSG und DSGVO ähnlich.

In der Schweiz sieht die Verordnung zum Bundesgesetz über den Datenschutz (VDSG) vor, dass die Auskunftserteilung resp. ein begründeter Entscheid über die Beschränkung des Auskunftsrechts (Art. 9 f. DSG/Art. 26 f. rDSG) **innert 30 Tagen seit dem Eingang des Auskunftsbegehrens zu erfolgen hat** (Art. 1 Abs. 4 VDSG). Ist es nicht möglich, die Auskunft innert dieser Frist zu erteilen, muss der Inhaber der Datensammlung die anfragende Person darüber informieren und **die Frist mitteilen**, innert welcher die Auskunft erfolgen wird.⁵

Der übliche Bearbeitungszeitraum für eine Anfrage, **welche unter die DSGVO fällt, beträgt 30 Tage**, beginnend mit dem Eingang der Anfrage. In bestimmten Situationen (z.B. komplexer Fall) kann dieser Zeitraum **um längstens 2 Monate verlängert werden**. Während der ersten 30 Tage hat das Unternehmen allerdings zu entscheiden, ob es der Anfrage des Antragstellers überhaupt nachkommen kann.

Der Eingang einer Anfrage auf Auskunftserteilung sollte der betroffenen Person jeweils bestätigt werden.

2.4 Form

Bei der Auskunftserteilung gilt prinzipiell, dass Anfragen in derjenigen Form beantwortet werden sollten, in welcher das Unternehmen diese empfangen hat. Elektronisch eingegangene Anfragen sollten deshalb auf elektronischem Weg beantwortet werden, es sei

⁵ Es ist davon auszugehen, dass diese Regelung nach Inkraftsetzung des rDSG im Grundsatz bestehen bleibt.

denn, die betroffene Person verlangt es anders. Die E-Mail-Verschlüsselung spielt dabei eine relevante Rolle. Unternehmen müssen diesbezüglich die potenziellen Sicherheitsrisiken beachten.

2.5 Kosten

Grundsätzlich haben Auskunftserteilungen (von Verantwortlichen) kostenlos zu erfolgen (Art. 2 VDSG). Dies gilt nicht, sofern der Aufwand **unverhältnismässig** ist. Unverhältnismässig ist eine Auskunftsausteilung z.B. dann, wenn diese mit einem besonders grossen Arbeitsaufwand verbunden ist (Art. 2 Abs. 1 lit. b. VDSG). Eine angemessene Entschädigung für den Aufwand kann ausnahmsweise auch verlangt werden, wenn die betroffene Person 12 Monate vor der Gesucheinreichung die gewünschten Informationen bereits erhalten hat und kein schutzwürdiges Interesse an einer erneuten Auskunftserteilung nachgewiesen werden kann (Art. 2 Abs. 1 lit. a. VDSG). **Eine Kostenbeteiligung darf maximal CHF 300.- betragen. Das Unternehmen hat die betroffene Person über die Höhe der Beteiligung vor einer allfälligen Auskunftserteilung zu informieren. Die betroffene Person hat anschliessend 10 Tage Zeit, um ihr Gesuch zurückzuziehen, wenn sie die Gebühr nicht bezahlen möchte.**

Im Rahmen der DSGVO gilt der Grundsatz der Kostenlosigkeit z.B. auch nicht, wenn der Verantwortliche aufgefordert wird, zusätzliche Kopien der Datensätze anzufertigen. Allerdings ist dies *nur* bei **offenkundig unbegründeter oder exzessiver Ausübung** des Rechts auf Auskunft der Fall. In solchen Fällen kann eine den Umständen *angemessene* Administrativgebühr erhoben werden.

2.6 Sanktionen

Tritt ein Unternehmen auf ein Auskunftsbegehren nicht ein, kann die Auskunft stellende Person dies beim EDÖB beanstanden. Der EDÖB eröffnet von Amtes wegen oder auf Anzeige hin eine Untersuchung, wenn genügend Anzeichen bestehen, dass eine Datenbearbeitung gegen die Datenschutzvorschriften verstossen könnte. **Der EDÖB kann verfügen, dass auf das Auskunftsbegehren eingegangen wird.**

Die Verletzung von Auskunftspflichten kann gebüsst werden (vgl. Art. 34 DSG). Unter dem rDSG können diese **bis zu CHF 250'000.- betragen** (Art. 60 rDSG). Gebüsst werden können

insbesondere die **vorsätzliche Unterlassung der Auskunftserteilung, die vorsätzliche Erteilung falscher oder unvollständiger Auskünfte.**

Ist das Unternehmen zudem der DSGVO unterstellt und reagiert dieses nicht auf ein Auskunftsbegehren, kann sich die Auskunft stellende Person auch eine **Beschwerde bei der Aufsichtsbehörde in Betracht ziehen** (vgl. Art. 77 DSGVO).

Die DSGVO sieht Bussen bei Verletzung der Auskunftspflichten durch Unternehmen von **bis zu EUR 20'000'000.- resp. 4% des gesamten weltweit erzielten Jahresumsatzes des vorangegangenen Geschäftsjahres** vor (Art. 83 Abs. 5 DSGVO).

2.7 Fazit

Das Auskunftsrecht ergänzt die Informationspflicht des Verantwortlichen und bildet zentrale Grundlage dafür, dass die betroffene Person ihre Rechte nach dem Datenschutzrecht überhaupt wahrnehmen kann. Sowohl die DSGVO als auch das DSG/rDSG enthalten Rechtsvorschriften zum Auskunftsrecht von betroffenen Personen, über welche Daten bearbeitet werden. Diese Vorschriften sind zwar ähnlich, nicht jedoch vollständig identisch. Auch in Bezug auf die Sanktionen unterscheiden sich die beiden datenschutzrechtlichen Regulatorien. Je nachdem, ob das Unternehmen nur der DSG/rDSG oder auch noch der DSGVO untersteht, hat es bei Auskunftserteilungen an betroffene Personen unterschiedliche Vorgaben zu beachten.

Hueberli Lawyers AG berät Sie gerne im Zusammenhang mit datenschutzrechtlichen Fragestellungen. Wir freuen uns über Ihre Kontaktaufnahme.

Hueberli—Lawyers

Matthias Hüberli, M.A. HSG

Rechtsanwalt und Notar

mh@hueberli.com

Hueberli Lawyers AG

Wattwil – Rapperswil – Zürich

+41 71 988 30 00 – www.hueberli.com