

„Ein Fehler führt nicht zum Strafverfahren“

Mit der neuen EU-Datenschutzgrundverordnung ist auch in der Schweiz das Thema Datenschutz in Bewegung gekommen und die parlamentarischen Verhandlungen zum neuen Gesetzentwurf des Bundesrates laufen. Welche Veränderungen zu erwarten sind und was das für Stiftungen bedeutet, erklärt Rechtsanwalt Roman Baumann Lorant. Die Fragen stellte Martina Benz

Der aktuelle Entwurf des neuen Datenschutzgesetzes ist momentan noch in parlamentarischer Beratung. Kann man trotzdem schon Aussagen darüber treffen, was zu erwarten ist?

— **Roman Baumann Lorant:** Natürlich sind Anpassungen bei der parlamentarischen Verhandlung noch möglich, aber die Vorlage des Bundesrates steht, und daran kann man sich durchaus schon orientieren. Klar ist zum Beispiel, dass ein risikobasierter Ansatz eingeführt werden wird. Das ist ein ganz zentraler Punkt der Revision.

Was ist darunter zu verstehen?

— **Baumann Lorant:** Das bedeutet, dass sich das neue Gesetz an potentiellen Risiken und Gefahren für die Personen, deren Daten geschützt werden sollen, orientieren wird. Für Stiftungen bedeutet das: Wer wenige Daten bearbeitet, muss auch kein riesiges Abwehrdispositiv aufbauen. Bei heikler Datenverarbeitung jedoch ist auf höhere technische Datensicherheit zu achten. Und: Bei höheren Risiken ist auch mit mehr Aufsicht und Kontrolle zu rechnen. Bei besonders hohem Risiko für die Persönlichkeit der Betroffenen sollen Datenschutzverletzungen sogar präventiv vermieden werden, indem eine Datenschutz-Folgeabschätzung (DSFA) vor der Bearbeitung der Daten erstellt werden muss. Ein recht mühsamer Prozess, der zum Beispiel Stiftungen, die für das Fundraising Spenderdaten computergestützt hinsichtlich be-



Roman Baumann Lorant ist als selbständiger Rechtsanwalt in der Kanzlei Altenbach Baumann Stadler tätig, wo er unter anderem Stiftungen und Vereine (inklusive deren Organe) berät und vor Behörden und Gerichten vertritt. Daneben ist er Lehrbeauftragter für Stiftungs-, Vereins- und Gemeinnützigkeitsrecht an der Universität Basel.

stimmter Bewertungsmerkmale analysieren wollen, betreffen könnte. In Zukunft muss bei einer DSFA unter Umständen die Stellungnahme des Eidgenössischen Datenschutzbeauftragten (EDÖB) eingeholt werden. Bei der DSFA bestehen aber noch zahlreiche Unklarheiten.

Wer ist dieser Datenschutzbeauftragte und was ist seine Rolle?

— **Baumann Lorant:** Der EDÖB ist eine staatliche Behörde in Bern, der die Aufsicht über die Einhaltung des Datenschutzes für die private Datenbearbeitung, also auch für Stiftungen, übernimmt. Seine Position soll im Rahmen der Revision gestärkt werden: Er wird

per Gesetz griffigere Möglichkeiten zur Kontrolle haben und mehr Ressourcen erhalten. Es ist allerdings nicht zu erwarten, dass er sich als Erstes die Stiftungsszene greifen wird. Da stehen primär andere Institutionen im Fokus: Internetunternehmen, die Finanz- und Versicherungsbranche, Telefonieanbieter oder das Gesundheitswesen zum Beispiel.

Was sind neben stärkerer Kontrolle weitere Ziele der Datenschutzrevision?

— **Baumann Lorant:** So wie auch die EU-DSGVO verfolgt die Revision das Ziel, für das digitale Zeitalter passende Regeln zu schaffen. Das ist notwendig, denn das geltende Recht stammt sozusagen aus der digitalen Steinzeit – aus dem Jahr 1992. Ausserdem will die Schweiz ihre Gesetzgebung an die EU anpassen und für ein angemessenes Schutzniveau sorgen, so dass weiterhin Daten mit uns ausgetauscht werden können. Gleiches gilt von der Schweiz aus gesehen für die Arbeit im Nicht-EU-Ausland. Hier sieht das Gesetz vor, dass Daten nur in solche Länder bekanntgegeben werden dürfen, wo ausreichender Datenschutz besteht. Der Bundesrat wird hierfür eine „Positiv-Länderliste“ publizieren. Möchte man Daten mit Partnerorganisationen in Ländern austauschen, die nicht auf der Liste stehen, muss man etwa durch zusätzliche Datenschutzklauseln in Verträgen den Schutz der Personendaten sicherstellen. Weitere Ziele sind eine bessere Transparenz im Datenschutz, um so die Persön-

lichkeitsrechte der Betroffenen stärker zu schützen und die datenverarbeitenden Institutionen stärker in die Pflicht zu nehmen.

Wie soll das gewährleistet werden?

— **Baumann Lorant:** Neben der stärkeren Kontrolle spielen vor allem ausgeweitete Strafbestimmungen und eine Verschärfung der Informations- und Meldepflichten eine grosse Rolle. Betroffene Personen sind bei der Datenbeschaffung zu informieren, zu welchem Zweck und wie man ihre Daten bearbeitet, und sie müssen unter Umständen ihre Einwilligung dafür geben. Ausserdem besteht die Pflicht zur Führung eines Bearbeitungsverzeichnisses. Darin müssen die Institutionen unter anderem festhalten, welche Daten sie zu welchem Zweck bearbeiten.

Das klingt sehr aufwendig. Wird das alles wohl genau so umgesetzt werden, wie es nun angedacht ist?

— **Baumann Lorant:** Die Informationspflicht, wie sie jetzt im Gesetz vorgesehen ist, ist in meinen Augen kaum zu hundert Prozent einzuhalten. Das ist ein Punkt, der in der parlamentarischen Debatte vielleicht noch zu Diskussionen Anlass geben wird. Was das Bearbeitungsverzeichnis angeht, da wurde seit der ersten Gesetzesfassung bereits eine Ausnahme für Unternehmen und Organisationen mit weniger als 50 Mitarbeitern aufgenommen. Diese müssen kein Verzeichnis erstellen. Was dabei aber genau zu erwarten ist, wird erst die Praxis zeigen.

In manchen Bereichen scheint noch nicht klar zu sein, was passieren wird. Sollten Stiftungen trotzdem schon aktiv werden?

— **Baumann Lorant:** Mein Ratschlag lautet: Keine Hektik, aber auch nicht auf die lange Bank schieben. Ich rate dazu, das Thema aktiv anzugehen und die Zeit bis zum Inkrafttreten des neuen Gesetzes zu nutzen. Damit meine ich nicht, einfach blind in eine noch nicht beschlossene Gesetzgebung reinzurennen. Man sollte durchaus beobachten, wie sich diese entwickelt und was die für einen selbst

relevanten Änderungen wohl sein werden. Aber auch wenn die Details noch nicht stehen, kann man sich schon mal Gedanken über die Datenschutzlage in der eigenen Stiftung machen und entscheiden, ob etwas in Angriff genommen werden muss. Das heisst: Systematisch durchprüfen, wo Personendaten bearbeitet werden – das kann im Fundraising, bei den Geschuestellern, beim Personal oder auch auf der Website sein – und ob diese Daten rechtmässig bearbeitet werden und sicher sind. Sollte ein Risiko für

„Keine Hektik, aber Datenschutz auch nicht auf die lange Bank schieben.“

Roman Baumann Lorant, Rechtsanwalt

die Persönlichkeitsrechte festzustellen sein, muss man sich überlegen, welche Massnahmen denkbar und angemessen sind, wo interne Abläufe überarbeitet werden müssen oder das Datenschutzmanagement angepasst oder – sollte es noch keines geben – aufgebaut werden sollte. Eventuell kann auch die Hilfe eines Experten sinnvoll sein.

Welche Stiftungen betrifft die Schweizer Revision wohl am meisten?

— **Baumann Lorant:** Der Handlungsbedarf ist vor allem abhängig von der Zweckausrichtung. Am stärksten betroffen sind Stiftungen, die besonders schützenswerte Personendaten bearbeiten, zum Beispiel im Gesundheitssektor oder im Sozialbereich. Auch Stiftungen, die Waren und Dienstleistungen austauschen, vor allem in den EU-Raum, oder die stark digital aktiv sind, müssen technisch den Schutz ihrer Daten sicherstellen. Ebenso grosse spendensammelnde Stiftungen. Auf ganz kleine Stiftungen, die zudem kaum digitalisiert sind, werden keine grossen Veränderungen zukommen. Es geht darum, ob man daten-

schutzrechtlich exponiert ist. Dann sind höhere Vorkehrungen und ein besseres Datenschutzmanagement notwendig. Wer weniger exponiert ist, wird auch weniger gefordert sein.

Mit welchen Strafen muss ich nach dem neuen Gesetz rechnen, wenn ich es als Stiftung nicht schaffe, die Regulierungen einzuhalten?

— **Baumann Lorant:** Der EDÖB kann zum Beispiel eine angepasste Datenbearbeitung, eine Datenlöschung oder andere Massnahmen anordnen. Manche Verletzungen können auch mit Geldbussen bestraft werden. Die Zuständigkeit hierfür liegt bei den Staatsanwaltschaften. Doch es gibt keinen Grund zur Panik: Strafverfahren können nur wegen Vorsatz-, nicht wegen Fahrlässigkeitsdelikten geführt werden. Ein Fehler, der auf eine Unachtsamkeit zurückzuführen ist, führt somit nicht zu einem Strafverfahren.

Wer aber muss sich im Fall der Fälle in der Stiftung der Verantwortung stellen und den Kopf hinhalten?

— **Baumann Lorant:** Bei juristischen Personen wie Stiftungen wird eine Straftat gemäss den Angaben des Bundesrats primär den Vertretern des Geschäftsorgans zugeordnet. Mit „Organ“ sind wohl die Stiftungsratsmitglieder oder die Mitglieder der Geschäftsleitung gemeint, obwohl das nicht ganz zweifelsfrei interpretierbar ist. Im Grunde diejenigen, die die Verantwortung für den Datenschutz innerhalb einer Organisation tragen. Wer das genau ist, ist abhängig von den Hierarchiestufen der Organisation. Gemäss Bundesrat besteht jedenfalls kein Grund zur Befürchtung, dass jeder Mitarbeiter, der Daten bearbeitet, bestraft werden könnte.

Online-Hinweis

Informationen und Unterlagen zum Datenschutz sind beim Eidgenössischen Datenschutzbeauftragten (EDÖB) erhältlich: www.edoeb.admin.ch