Revision des Datenschutzgesetzes: keine Benachteiligung von schweizerischen Unternehmen

**Der SDV Schweizer Dialogmarketing Verband als Wirtschaftsverband unterstützt die Modernisierung des Schweizer Datenschutzgesetzes. Ziel ist die Sicherstellung der gegenseitigen Anerkennung der Gleichwertigkeit und Angemessenheit der Datenschutzniveaus durch die Umsetzung der völkerrechtlichen Verpflichtungen aus der modernisierten Datenschutzkonvention des Europarates. Leider enthält der Vorentwurf zahlreiche Bestimmungen, die gegenüber den internationalen Verpflichtungen der Schweiz zu verschärften Vorschriften für Schweizer Unternehmen führen (sog. Swiss Finish). Durch diese Bestimmungen entstehen direkte Standortnachteile für in der Schweiz ansässige Unternehmen.**

Das Bundesgesetz über den Datenschutz (DSG) soll den veränderten technologischen und gesellschaftlichen Verhältnissen angepasst werden. Dabei soll insbesondere die Transparenz von Datenbearbeitungen verbessert und die Selbstbestimmung der betroffenen Personen über ihre Daten gestärkt werden. Die Totalrevision soll es der Schweiz erlauben, das revidierte Datenschutzübereinkommen SEV 108 des Europarats zu ratifizieren sowie die Richtlinie (EU) 680/2016 über den Datenschutz im Bereich der Strafverfolgung zu übernehmen, wozu sie aufgrund des Schengen-Abkommens verpflichtet ist.

 Ziel der Annäherung an das Datenschutzrecht in der EU sowie der Ratifizierung des revidierten Übereinkommens SEV 108 – und somit der Totalrevision – ist die Sicherstellung der Angemessenheit des schweizerischen Datenschutzrechts und damit die möglichst barrierefreie grenzüberschreitende Datenübermittlung. Die Möglichkeit des reibungslosen Datenaustausches mit den europäischen Nachbarländern ist für die Schweizer Dialog- und Direktmarketingbranche von grosser Wichtigkeit. Der Marktzugang ist sicherzustellen und die Revision darf nicht zu neuen Standortnachteilen oder Handelshemmnissen führen.

# Kein «Swiss Finish» in der Ausgestaltung des Gesetzes

Für jedes Unternehmen ist es von existenzieller Bedeutung, mit seinen aktuellen und potenziellen Kunden, seinen Zulieferern und sonstigen Partnern möglichst wirkungsvoll kommunizieren zu können. Dabei werden naturgemäss Personendaten ausgetauscht. Das Datenschutzgesetz hat deshalb nicht nur für die Konsumentinnen und Konsumenten eine existenzielle Bedeutung, sondern auch für sämtliche Unternehmen, insbesondere im Bereich der digitalen Kommunikation. Der Bundesrat hat dies erkannt und in seinem Bericht «Rahmenbedingungen der digitalen Wirtschaft» vom 11. Januar 2017 erklärt: «Der digitale Wandel bietet grosse Chancen für die Schweizer Volkswirtschaft. Der Bundesrat will diese nutzen, um Arbeitsplätze und Wohlstand zu sichern.» Dieses Bekenntnis kann mit dem vorgeschlagenen Entwurf für das neue Datenschutzgesetz und dem erwähnten «Swiss Finish» nicht umgesetzt werden.

Nicht nur der SDV sondern auch weitere branchen- und wirtschaftsinteressierte Verbände wollen darauf hinwirken, dass im Rahmen der laufenden Revision des Schweizer Datenschutzgesetzes keine verschärfenden Regelungen für die Schweiz eingeführt werden, die über die notwendigen Anpassungen an die EU-DSGVO und die modernisierte Datenschutzkonvention des Europarates hinausgehen. Die Unternehmen und Beschäftigten der Werbewirtschaft haben nicht nur ein rechtliches, sondern vor allem auch ein ökonomisches und volkswirtschaftliches Interesse an einer wirtschaftsfreundlichen und möglichst unbürokratischen Ausgestaltung des revidierten Datenschutzrechts. Unnötige werbebeschränkende Vorschriften, die, auch im Vergleich zur heutigen Ausgangslage, Werbeaktivitäten neu beschränken oder faktisch gar verunmöglichen, lehnen wir kategorisch ab, vor allem wenn sie für den Konsumenten nur marginale oder gar keine Verbesserungen erwirken.

# Gleich lange Spiesse für personalisierte Werbung in der Schweiz sicherstellen

Die im Vergleich zu den Vorgaben im SEV 108 sowie der neuen EU-Datenschutzgrundverordnung deutlich schärferen Vorgaben an das Profiling und damit – je nach Interpretation des Begriffes „Profiling“ – jede Form von personalisierter Werbung stellt den wohl bedrohlichsten „Swiss Finish“ für die Werbebranche dar. Sollten diese Vorgaben (u.a. einer ausdrücklichen Einwilligung in jede Form von Profiling) Gesetz werden, verunmöglicht sie faktisch einem grossen Teil der in der Schweiz ansässigen Unternehmen jede Form von personalisierter Werbung/Marketing und stellt eine ernsthafte Bedrohung für den Standort Schweiz dar. Der SDV ist deshalb strikt gegen diese Vorgaben und fordert, dass hier keinesfalls über die Vorgaben unserer Nachbarländer hinausgegangen werden darf.

# Das vorgesehene Sanktionssystem schafft Standort-Nachteile

Das im VE-DSG vorgesehene Sanktionssystem über eine Ausweitung der strafrechtlichen Bestimmungen mit scharfen Sanktionen gegen die Mitarbeiter in den datenbearbeitenden Unternehmen stellt eine ernsthafte Bedrohung für den Standort Schweiz dar. In keinem unserer Nachbarländer ist eine Kriminalisierung von Mitarbeitern in dieser Art vorgesehen. Ein solcher Alleingang der Schweiz stellt für die Innovationskraft und das Innovationspotential der Digitalen Wirtschaft in der Schweiz und insbesondere der Schweizer KMU eine erhebliche Gefahr dar. Die Risikobeurteilung im Rahmen neuer Innovationen in der „Data Economy“ müsste immer im Licht einer möglichen strafrechtlichen Verfolgung der Mitarbeiter entsprechender Unternehmen vorgenommen werden, die es so im europäischen Ausland nicht gibt.

Entsprechend erachtet der SDV insbesondere das vorgesehene Sanktionssystem mit der Kriminalisierung von natürlichen Personen anstelle einer direkten Disziplinierung der wirtschaftlich verantwortlichen Unternehmen für inakzeptabel. Dieses Sanktionssystem führt zudem zu einer massiven Bevorteilung von Unternehmen, die Schweizer Daten aus dem Ausland ohne eigene Präsenz in der Schweiz bearbeiten, gegenüber in der Schweiz ansässigen Unternehmen. Das vorgesehene Sanktionssystem wäre gegenüber im Ausland ansässigen Unternehmen faktisch und rechtlich nicht durchsetzbar und würde nur die lokalen Unternehmen bedrohen. Die Bestimmungen sind sodann KMU-feindlich, da die Rechtsverfolgung der entsprechend sanktionierten Tatbestände gegen verantwortliche Personen in kleineren Organisationen viel einfacher und damit für die kantonalen Strafverfolgungsbehörden viel „effizienter“ möglich wären als in Grossunternehmen mit komplexen Zuständig- und Verantwortlichkeiten.

Schlussendlich stellt dieses Sanktionssystem unseres Erachtens die zentrale Anerkennung der Angemessenheit des Schweizer Datenschutzniveaus in keiner Weise sicher. Der SDV lehnt dieses Sanktionssystem deshalb strikt ab und schliesst sich der Forderung der economiesuisse nach einem auf Verwaltungssanktionen beruhenden System an.

# Fazit

Gerade für kleinere und innovative Unternehmen ist es schwierig zu eruieren, was die laufenden Revisionen und Verschärfungen im Datenschutzrecht für sie und ihre Geschäftsprozesse bedeuten. Unternehmen müssen sich auf zahlreiche neue Informations-, Transparenz- und Sorgfaltspflichten einstellen. Mit dem vorgelegten Entwurf besteht das Risiko, dass diese Pflichten im europäischen Vergleich für Schweizer Datenbearbeiter umfangreicher und strenger ausfallen und diese im internationalen Vergleich benachteiligen. Verletzen sie sodann diese Pflichten, drohen ihren Mitarbeitern empfindliche Sanktionen. Bei der Wandlung traditioneller Geschäftsmodelle hin zu mehr Kundennähe und individueller Ansprache darf sich die Schweiz nicht zu starken Selbstbeschränkungen unterwerfen. Innovationen würden dann im Ausland stattfinden. Moderner Datenschutz sollte den Ausgleich zwischen der Selbstbestimmung der betroffenen Bürger und dem digitalen Fortschritt schaffen, nicht digitalen Fortschritt in der Schweiz verunmöglichen. «Nur so viel wie nötig und so wenig wie möglich»

**SDV Schweizer Dialogmarketing Verband**

Mit seinen über 120 Mitgliederfirmen deckt der SDV Schweizer Dialogmarketing Verband Unternehmen sämtliche Aspekte des Direktmarketings ab und ist die führende Dialogmarketing-Organisation der Schweiz. Der SDV versteht sich als moderner Kommunikationsverband und als nachhaltige Interessenvertretung einer zukunftsorientierten Wachstumsbranche. Er bildet das Direktmarketing-Netzwerk für Anbieter, Dienstleister und Konsumenten in der gesamten Schweiz und repräsentiert diese vitale Branche mit einem Jahresumsatz von ca. CHF 4.2 Mia. und rund 11'000 Angestellten.

# Auskunft :

RA Lukas Bühlmann, Vorstand SDV, Bühlmann Rechtsanwälte AG, Neustadtgasse 7, 8001 Zürich