

Bundesgesetz über die Totalrevision des Datenschutzgesetzes und die Änderung weiterer Erlasse zum Datenschutz (Vorentwurf)

Bundesbeschluss über die Genehmigung und die Umsetzung des Notenaustausches zwischen der Schweiz und der Europäischen Union betreffend die Übernahme der Richtlinie (EU) 2016/680 zum Schutz von Personendaten im Bereich der Strafverfolgung und der Rechtshilfe in Strafsachen

Entwurf zur Revision des Übereinkommens SEV 108 zum Schutz des Menschen bei der automatischen Verarbeitung personenbezogener Daten

Stellungnahme von

Name / Firma / Organisation: Regierungsrat des Kantons Luzern

Abkürzung der Firma / Organisation: LU

Adresse: Justiz- und Sicherheitsdepartement, Bahnhofstrasse 15, 6002 Luzern

Kontaktperson: lic. iur. et lic. phil. Gregor Zemp, stv. Leiter Rechtsdienst

Telefon: 041-228 6894

E-Mail: gregor.zemp@lu.ch

Datum: 4. April 2017

Wichtige Hinweise:

1. Wir bitten Sie keine Formatierungsänderungen im Formular vorzunehmen und nur die grauen Formularfelder auszufüllen.
2. Bitte pro Artikel, Absatz und Buchstabe oder pro Kapitel des erläuternden Berichtes eine Zeile verwenden.
3. Ihre elektronische Stellungnahme senden Sie bitte **als Word-Dokument** bis am 4. April 2017 an folgende E-Mail Adresse: jonas.amstutz@bj.admin.ch

Herzlichen Dank für Ihre Mitwirkung!

Bundesgesetz über die Totalrevision des Datenschutzgesetzes und die Änderung weiterer Erlasse zum Datenschutz (Vorentwurf)

Bundesbeschluss über die Genehmigung und die Umsetzung des Notenaustausches zwischen der Schweiz und der Europäischen Union betreffend die Übernahme der Richtlinie (EU) 2016/680 zum Schutz von Personendaten im Bereich der Strafverfolgung und der Rechtshilfe in Strafsachen

Entwurf zur Revision des Übereinkommens SEV 108 zum Schutz des Menschen bei der automatischen Verarbeitung personenbezogener Daten

Inhaltsverzeichnis

Allgemeine Bemerkungen _____	3
Bundesgesetz über die Totalrevision des Datenschutzgesetzes und die Änderung weiterer Erlasse zum Datenschutz (Vorentwurf) _____	4
Bundesbeschluss über die Genehmigung und die Umsetzung des Notenaustausches zwischen der Schweiz und der Europäischen Union betreffend die Übernahme der Richtlinie (EU) 2016/680 zum Schutz von Personendaten im Bereich der Strafverfolgung und der Rechtshilfe in Strafsachen _____	15
Entwurf zur Revision des Übereinkommens SEV 108 zum Schutz des Menschen bei der automatischen Verarbeitung personenbezogener Daten _____	15
Erläuternder Bericht (ohne Kapitel 8 "Erläuterungen zu den einzelnen Artikeln") _____	15
Erläuternder Bericht Kapitel 8 "Erläuterungen zu den einzelnen Artikeln" _____	15

Bundesgesetz über die Totalrevision des Datenschutzgesetzes und die Änderung weiterer Erlasse zum Datenschutz (Vorentwurf)

Bundesbeschluss über die Genehmigung und die Umsetzung des Notenaustausches zwischen der Schweiz und der Europäischen Union betreffend die Übernahme der Richtlinie (EU) 2016/680 zum Schutz von Personendaten im Bereich der Strafverfolgung und der Rechtshilfe in Strafsachen

Entwurf zur Revision des Übereinkommens SEV 108 zum Schutz des Menschen bei der automatischen Verarbeitung personenbezogener Daten

Allgemeine Bemerkungen

Name/Firma	Bemerkung/Anregung
LU	<p>Wir begrüssen eine Totalrevision des schon etwas älteren und aufgrund der jüngsten internationalen Entwicklungen veralteten eidgenössischen Datenschutzgesetzes vom 19. Juni 1992 (DSG). Dem DSG sind ausser den Bundesbehörden die privaten Personen und mithin die Unternehmungen der Privatwirtschaft unterstellt. Eine Anpassung an das übergeordnete europäische Recht liegt in deren Interesse.</p>
LU	<p>Indes ist auch festzustellen, dass der Gesetzesentwurf in einzelnen Punkten über die notwendigen Anpassungen hinausgeht. Zudem ist absehbar, dass einzelne Anpassungen einen effizienten und kostengünstigen Datenschutz erschweren. Schliesslich werden die Kantone, d.h. die kantonalen Strafverfolgungsbehörden, mit dem Vollzug belastet. Auch müssen die kantonalen Datenschutzgesetze, welche für die Kantons- und Gemeindebehörden gelten, noch grundlegend angepasst werden. Somit werden auch die Kantone mit grösseren Aufwendungen im Datenschutz im eigenen Bereich zu rechnen haben. Nicht zuletzt im Hinblick auf die Folgewirkungen für die Kantone verlangen wir, dass der DSG-Entwurf überprüft und der Spielraum für eigene Lösungen insbesondere in den folgenden institutionellen Bereichen ausgeschöpft wird:</p> <ol style="list-style-type: none">1. Kompetenzen des eidgenössischen Datenschutzbeauftragten Neu soll der eidgenössische Datenschutzbeauftragte weitreichende Untersuchungs- und Verfügungsbefugnisse erhalten. Es ist nochmals zu prüfen, ob die in der Schweiz bestehende unbürokratischeren Strukturen des eidgenössischen (und auch der kantonalen) Beauftragten für Datenschutz als gleichwertige Lösung zu der auf internationaler Ebene vorherrschenden Organisationsform beibehalten werden können, damit Bund und Kantone keine aufwändigeren Aufsichtsbehörden einrichten müssen. (Vgl. zu Art. 41)2. Sanktionen Das Sanktionenregime erweckt den Eindruck, dass der Vollzug des eidgenössischen Datenschutzgesetzes zu einem bedeutenden Teil den kantonalen Strafbehörden zufallen wird. Dieses Modell erachten wir weder als effizient noch sachlich geboten. Aufgrund der Komplexität und Besonderheit der Materie und der Tatsache, dass oft aufwändige Verfahren mit internationalem Bezug geführt werden müssten, ist damit zu rechnen, dass bei den kantonalen Staatsanwaltschaften Fachleute mit Spezialwissen und zusätzliche Ressourcen für die Bearbeitung der Fälle benötigt werden. Wir lehnen dieses Vollzugsmodell ab. Die Sanktionierung muss Bundesaufgabe sein. Den vorgesehenen Strafbestimmungen fehlt es zudem an der notwendigen Bestimmtheit, womit sie dem Legalitätsprinzip beziehungsweise dem Prinzip "Nulla poena sine lege" widersprechen. (Im Übrigen vgl. die Ausführungen zu den Art. 50 ff.).
LU	<p>Die vorgeschlagenen Regelungen weisen eine hohe Komplexität und dichte Formulierungen auf. Die Verständlichkeit könnte verbessert werden, indem im ganzen Entwurf (vgl. auch unsere Bemerkungen zu den Anhängen) wie auch in einzelnen Artikeln (z.B. Art. 16) stärker zwischen Bundesverwaltung und Privaten sowie allenfalls innerhalb der Privaten differenziert würde, beispielsweise hinsichtlich Bedeutung und Umfang der</p>

Bundesgesetz über die Totalrevision des Datenschutzgesetzes und die Änderung weiterer Erlasse zum Datenschutz (Vorentwurf)

Bundesbeschluss über die Genehmigung und die Umsetzung des Notenaustausches zwischen der Schweiz und der Europäischen Union betreffend die Übernahme der Richtlinie (EU) 2016/680 zum Schutz von Personendaten im Bereich der Strafverfolgung und der Rechtshilfe in Strafsachen

Entwurf zur Revision des Übereinkommens SEV 108 zum Schutz des Menschen bei der automatischen Verarbeitung personenbezogener Daten

Allgemeine Bemerkungen

privatwirtschaftlichen Datenbearbeitung. Nicht zuletzt im Hinblick auf das Sanktionenregime bestehen Befürchtungen, dass kleinere und mittlere Unternehmungen mit Anforderungen und Mechanismen konfrontiert werden, denen sie bisher noch nicht ausgesetzt waren. Wir appellieren an die zuständigen Bundesorgane, den Wirtschaftsbranchen und den betrieblichen Datenverantwortlichen die notwendige Unterstützung insbesondere in der Einführungsphase zukommen zu lassen. Trotz des zeitlichen Drucks zur Einführung des neuen Rechts ist auf eine sorgfältige und praktikable Gesetzgebung Wert zu legen.

Bundesgesetz über die Totalrevision des Datenschutzgesetzes und die Änderung weiterer Erlasse zum Datenschutz (Vorentwurf)

Name/Firma	Gesetz	Art.	Abs.	Bst.	Bemerkung/Anregung
LU	VE DSG	2	2	c	Geltung: Nicht nur das Datenschutzgesetz, sondern auch die Straf- und Zivilprozess- sowie die Verwaltungsverfahrensgesetze sind Datenschutzerlasse. Für diese Verfahren sollten unseres Erachtens nur die entsprechenden Prozess- und Verfahrensgesetze anwendbar sein. (Werden die verwaltungsgerichtlichen Verfahren ausgenommen, ist im Übrigen auf kantonaler Ebene nicht einzusehen, weshalb die Verfahren der verwaltungsinternen Rechtsprechung nicht ebenfalls ausgenommen werden, da für diese die gleichen Verfahrensregeln gelten.) Der (sachliche) Ausschluss der Verfahren ähnlich wie heute in Artikel 2 Absatz 2c DSG wäre eine gesetzgebungstechnisch einfachere Lösung als die grundsätzliche Unterstellung mit Ausschluss von Tätigkeiten bestimmter Justizbehörden (wie in Abs. 2c des Entwurfs). Gilt das DSG und damit das Auskunftsrecht auch für Straf- und Rechtshilfeverfahren, sind Auslegungs- und Kollisionsfragen im Zusammenhang mit laufenden Verfahren nach StPO und IRSG vorprogrammiert. Es sollte in Artikel 2 ausdrücklich festgehalten werden, dass sich das Recht auf Akteneinsicht und Auskunft während laufender Verfahren ausschliesslich nach dem massgebenden Verfahrensrecht richtet.
LU	VE DSG	2	3		Als institutionell weniger aufwendige Alternative zur Schaffung eines besonderen gerichtlichen Organisationsform könnte die Zuständigkeit des Eidgenössischen Datenschutzbeauftragten für die Gerichte so gefasst werden, als er den Gerichten gegenüber wie bisher nur Empfehlungen abgeben kann.
LU	VE DSG	3	c	4	Mit der Umschreibung im zweiten Teilsatz wären wohl jedwelche Personenphotographien von der Legaldefinition der biometrischen Daten erfasst, was über die Konvention 108 hinausginge. Der

Bundesgesetz über die Totalrevision des Datenschutzgesetzes und die Änderung weiterer Erlasse zum Datenschutz (Vorentwurf)

Bundesbeschluss über die Genehmigung und die Umsetzung des Notenaustausches zwischen der Schweiz und der Europäischen Union betreffend die Übernahme der Richtlinie (EU) 2016/680 zum Schutz von Personendaten im Bereich der Strafverfolgung und der Rechtshilfe in Strafsachen

Entwurf zur Revision des Übereinkommens SEV 108 zum Schutz des Menschen bei der automatischen Verarbeitung personenbezogener Daten

Allgemeine Bemerkungen					
					Fachbegriff "biometrisch" sollte auch im Sinn einer allgemein verständlichen Gesetzgebung näher ausgeführt werden ("mit besonderen technischen Verfahren gewonnenen Daten zu physischen, physiologischen oder verhaltenstypischen Merkmalen usw."), zumal der Duden die Biometrie enger definiert (nämlich als Lehre von der Anwendung mathematischer Methoden zur zahlenmässigen Erfassung, Planung und Auswertung von Experimenten in Biologie, Medizin und Landwirtschaft).
LU	VE DSG	3	f		Die Definition des <i>Profiling</i> scheint zu breit und geht sogar über die europäischen Vorgaben hinaus. Es stellen sich darum verschiedenen Fragen: Könnte bereits der jährliche Fragebogen über die Mitarbeiterbeurteilung in der Verwaltung darunter fallen? Besteht kein Widerspruch zur Geltungsumschreibung in Artikel 2 Absatz 1, wonach das Gesetz für die Bearbeitung von Personendaten, nicht "anderen" Daten gilt? Sind die vorgesehenen gesetzlichen Regelungen in den Spezialgesetzen gemäss DSG-Anhang unter dem Aspekt des Legalitätsprinzips genügend bestimmt?
LU	VE DSG	3	h		Der Begriff "Verantwortlicher" anstelle von "Inhaber der Datensammlung" im geltenden Erlass ist konturlos (verantwortlich für?). Wir schlagen daher wenigstens die Bezeichnung "Datenverantwortliche/-r" vor. Damit würde man sich dem revidierten Überkommen SEV 108 annähern (welches den sperrigen Ausdruck "für die [Daten-]Verarbeitung Verantwortlichen" verwendet). Mit unserem Vorschlag "Datenverantwortlicher" kann insbesondere in den Spezialgesetzen gemäss DSG-Anhang, welche nur einzelne Datenschutznormen haben, die nötige sprachliche Klarheit geschaffen werden. Zweifelhaft bleiben auch nach den Ausführungen in den Erläuterungen, wie der Passus "im Auftrag des Verantwortlichen" in rechtlicher Hinsicht zu verstehen ist (z.B. im Arbeitgeber-Arbeitnehmer-Verhältnis).
LU	VE DSG	3	i		Auch der Begriff "Auftragsbearbeiter" ist sprachlich verunglückt, ist dieser doch ein <i>Daten</i> verarbeiter, so korrekt die Sachüberschrift des Artikels 7. Der Begriff ist in diesem Sinn auch im Normtext zu verwenden.
LU	VE DSG	4	3		In Anlehnung an das geltende Recht (Art. 4 Abs. 3 DSG) empfehlen wir, die in den Erläuterungen als Anwendung des klar erkennbaren Zweckes erwähnten Fälle der <i>gesetzlich vorgesehenen</i> Datenbearbeitung und der <i>aus den Umständen erkennbaren</i> Bearbeitung in die Bestimmung selbst aufzunehmen. Zudem ist die Wendung "klar erkennbarer Zweck" auf "erkennbarer Zweck" zu verkürzen, da gegenüber dem heutigen Recht keine Verschärfung beabsichtigt ist und auch nicht anzustreben ist.

Bundesgesetz über die Totalrevision des Datenschutzgesetzes und die Änderung weiterer Erlasse zum Datenschutz (Vorentwurf)

Bundesbeschluss über die Genehmigung und die Umsetzung des Notenaustausches zwischen der Schweiz und der Europäischen Union betreffend die Übernahme der Richtlinie (EU) 2016/680 zum Schutz von Personendaten im Bereich der Strafverfolgung und der Rechtshilfe in Strafsachen

Entwurf zur Revision des Übereinkommens SEV 108 zum Schutz des Menschen bei der automatischen Verarbeitung personenbezogener Daten

Allgemeine Bemerkungen					
					Ob ein neuer Bearbeitungszweck mit dem ursprünglichen vereinbar ist, ergibt sich bspw. aus der Ähnlichkeit, den Auswirkungen der Datenbearbeitung oder den nötigen Schutzmassnahmen. Die Kriterien sind in den Erläuterungen aufzuführen und zu prüfen, ob sie in nicht abschliessender Form in das Gesetz oder die zugehörige Verordnung aufgenommen werden sollten.
LU	VE DSG	4	5		Im Vergleich zur Formulierung im geltenden Artikel 5 DSG ist die Wendung "wenn nötig nachgeführt" weniger klar. Wie in den Erläuterungen erwähnt, muss der Grundsatz der Datenrichtigkeit von Institutionen wie Museen und Bibliotheken differenziert gehandhabt werden können, worauf die geltende Formulierung ("angemessene Massnahmen treffen") besser abgestimmt ist.
LU	VE DSG	4	6		Der Grundsatz der freiwilligen Einwilligung ist zwar rechtsstaatlich zentral, dürfte in der Realität aber oft daran scheitern, dass ohne Einwilligung der Zugang (z.B. zu Angeboten im Internet) eingeschränkt bleibt oder die Nutzungsmöglichkeit ganz entfällt, so dass nur die wenigsten Nutzer darauf verzichten werden wollen und von der Freiwilligkeit im Rechtssinne daher nicht mehr ganz die Rede sein kann. Hinzu kommen Unklarheiten beim Erfordernis der Ausdrücklichkeit der Einwilligung. Im Rechtssatz ist wohl dennoch an den Anforderungen festzuhalten. Allenfalls könnte mit einer ergänzenden Normierung auf Verordnungsstufe der Boden für mehr Flexibilität gewonnen werden.
LU	VE DSG	6	2		Die Bekanntgabepflichten gehen dem Wortlaut nach sehr weit. Soweit eine Bekanntgabepflicht überhaupt nötig ist, könnte eine engere und anpassungsfähigere Normierung auf Verordnungsstufe geprüft werden.
LU	VE DSG	7	2		Die Bestimmung lässt die Pflichten der Auftragsdatenbearbeiter unklar. Es ist der Datenverantwortliche, welcher dafür sorgen muss, dass die Rechte der von der Datenbearbeitung betroffenen Personen gewahrt werden. Die Wendung, dass sich der Datenverantwortliche "vergewissern" müsse, erscheint uns eine sprachlich unangemessene Umschreibung für die Pflichten bei der vertraglichen Übertragung der Datenbearbeitung.
LU	VE DSG	8			Wir begrüßen das Instrument der Empfehlungen der <i>Good Practice</i> und der Förderung der Selbstregulierung durch <i>Codes of Conducts</i> der Wirtschaftsbranchen als flexible Regulierungsinstrumente. Die ausgebaute Möglichkeit der Zertifizierung und der Gebrauch eines

Bundesgesetz über die Totalrevision des Datenschutzgesetzes und die Änderung weiterer Erlasse zum Datenschutz (Vorentwurf)

Bundesbeschluss über die Genehmigung und die Umsetzung des Notenaustausches zwischen der Schweiz und der Europäischen Union betreffend die Übernahme der Richtlinie (EU) 2016/680 zum Schutz von Personendaten im Bereich der Strafverfolgung und der Rechtshilfe in Strafsachen

Entwurf zur Revision des Übereinkommens SEV 108 zum Schutz des Menschen bei der automatischen Verarbeitung personenbezogener Daten

Allgemeine Bemerkungen				
				<p>Datenschutz-Qualitätszeichens für Dienstleistungen können die Anreize zur Befolgung der Empfehlungen erhöhen und zur Transparenz beitragen. Indes erscheint uns die Rolle des Datenschutzbeauftragten nicht unproblematisch, weil er – genügende Mittel vorausgesetzt – Empfehlungen erarbeiten, aber auch ihm vorgelegte Empfehlungen zur guten Praxis genehmigen kann.</p> <p>Im Zusammenhang mit der Selbstregulierung stellt sich die Frage, ob mit betrieblichen Datenschutzbeauftragten ein Anreiz zum Vollzug des Datenschutzes gesetzt werden könnten.</p>
LU	VE DSG	9	1	<p>Die Befolgung der guten Praxis habe die Fiktion der Gesetzmässigkeit der Datenbearbeitung zur Folge. Damit können die Gerichte Einzelfälle nicht mehr überprüfen. Zudem besteht die Gefahr, dass <i>Good Practice</i> als Massstab für <i>Best Practice</i> wird, was nicht im Sinn dieses Instruments sein kann. Die Bestimmung ist in rechtlicher Hinsicht zu überprüfen. Es ist zu vermuten, dass auf die Bestimmung ohne weitere Auswirkungen verzichtet werden kann</p>
LU	VE DSG	11		<p>Diese Bestimmung regelt in weiten Zügen dasselbe wie Artikel 18 Absatz 1. Es ist deshalb zu erwägen, im Sinn einer schlankeren Gesetzgebung die beiden Bestimmungen zusammenzulegen und/oder allenfalls hinsichtlich von Schutzziele für Massnahmen im Gesetz zu konkretisieren.</p>
LU	VE DSG	12		<p>Unklar an dieser Regelung über die Daten verstorbener Personen ist, wie sie sich mit dem allgemeinen Rechtsgrundsatz, dass die Persönlichkeit mit dem Tode endet (Art. 31 Abs. 1 ZGB) verhält. Insbesondere ist der Kreis der Berechtigten wie auch der Umfang der Rechte weit gezogen. Die Tragweite der Aufhebung des Amts- und Berufsgeheimnisses bleibt unklar. Die ganze Bestimmung ist aus diesen Gründen rechtssystematisch gründlich zu überprüfen. Denkbar erscheint auch eine Regelung im ZGB.</p>
LU	VE DSG	12	1a	<p>Absatz 1a verbietet bei verstorbenen Personen eine Dateneinsicht, wenn die verstorbene Person eine solche zu Lebzeiten ausdrücklich untersagt hat. Dies ist eine sehr weitgehende, wenn auch nicht sehr häufig vorkommende Regelung. Es fragt sich, ob eine Dateneinsicht nicht bereits untersagt werden sollte, wenn die verstorbene Person dies mutmasslich nicht wollte.</p>
LU	VE DSG	12	1b	<p>Der Datenverantwortliche muss die Interessenabwägung vornehmen. Der Druck, die Einsicht ohne Einschränkungen zu gewähren, beziehungsweise die Schwierigkeit, die Interessen der verstorbenen</p>

Bundesgesetz über die Totalrevision des Datenschutzgesetzes und die Änderung weiterer Erlasse zum Datenschutz (Vorentwurf)

Bundesbeschluss über die Genehmigung und die Umsetzung des Notenaustausches zwischen der Schweiz und der Europäischen Union betreffend die Übernahme der Richtlinie (EU) 2016/680 zum Schutz von Personendaten im Bereich der Strafverfolgung und der Rechtshilfe in Strafsachen

Entwurf zur Revision des Übereinkommens SEV 108 zum Schutz des Menschen bei der automatischen Verarbeitung personenbezogener Daten

Allgemeine Bemerkungen				
				<p>Person überhaupt zu ermitteln, könnte hoch sein. Zudem ist zu berücksichtigen, dass bei einer solchen Interessenabwägung nicht nur private, sondern auch öffentliche Interessen miteinzubeziehen sind. Sie wären unter den Begriff der Interessen Dritter (Abs. 2b in fine) zu subsumieren. Ist der Verantwortliche eine private Person, fragen wir uns, ob er überhaupt in der Lage ist, die öffentlichen Interessen zu erkennen und richtig zu gewichten. Diese Lösung steht im Gegensatz zu Artikel 320 Ziffer 2 und Artikel 321 Ziff. 2 StGB, wonach immer die vorgesetzte Behörde beziehungsweise die Aufsichtsbehörde die Interessenabwägung vorzunehmen hat. Letzteres hat sich unseres Erachtens bewährt. Daraus resultieren sehr gute einzelfallbezogene Entscheide.</p>
LU	VE DSG	12	2	<p>Im Gesetzesentwurf wird von Vermutung gesprochen. Demgegenüber wird in den Erläuterungen zu Artikel 12 Absatz 2 VE-DSG ausgeführt, dass ein schutzwürdiges Interesse an den genannten Personen fingiert wird. Eine gesetzliche Vermutung kann widerlegt werden. Bei einer gesetzlichen Fiktion ist dies hingegen nicht möglich. Der Text in den Erläuterungen ist dem Wortlaut der Regelung anzupassen.</p>
LU	VE DSG	12	3	<p>Die vorgeschlagene Lösung hat zur Folge, dass bei verstorbenen Personen das Amts- und Berufsgeheimnis, die mit den Artikeln 320 und 321 StGB strafrechtlich geschützt sind, nicht mehr gelten. Der Ort dieser Regelung ist zu überdenken wie auch die Ausschaltung des Amts- und Berufsgeheimnisses als solche.</p>
LU	VE DSG	12	4	<p>Bei diesem Vorschlag fragt es sich zunächst, ob überhaupt ein Regelungsbedürfnis besteht. Zudem bezweifeln wir, dass eine private Person als Datenverantwortlicher in der Lage ist, die verlangte Interessenabwägung vorzunehmen. Ferner kann der Verantwortliche selber ein überwiegendes Interesse daran haben, dass die Daten des Erblassers nicht gelöscht oder vernichtet werden. So kann beispielsweise ein Arzt wegen eines drohenden Haftpflichtprozesses daran interessiert sein, dass entsprechende Daten erhalten bleiben. Dieses Interesse kann aber nicht als Interesse von Dritten qualifiziert werden.</p>
LU	VE DSG	12	5	<p>Auch bereichsspezifische kantonale Erlasse können Vorschriften über die Aufbewahrung von Daten von Privaten wie z.B. durch (private) Spitäler und Ärzte enthalten. Zu denken ist beispielsweise an kantonale Gesundheitsgesetze, Patientengesetze oder -reglemente. Dementsprechend ist in Absatz 5 auch ein Vorbehalt zu Gunsten besonderer kantonaler Bestimmungen zu erwägen.</p>

Bundesgesetz über die Totalrevision des Datenschutzgesetzes und die Änderung weiterer Erlasse zum Datenschutz (Vorentwurf)

Bundesbeschluss über die Genehmigung und die Umsetzung des Notenaustausches zwischen der Schweiz und der Europäischen Union betreffend die Übernahme der Richtlinie (EU) 2016/680 zum Schutz von Personendaten im Bereich der Strafverfolgung und der Rechtshilfe in Strafsachen

Entwurf zur Revision des Übereinkommens SEV 108 zum Schutz des Menschen bei der automatischen Verarbeitung personenbezogener Daten

Allgemeine Bemerkungen					
LU	VE DSG	13	2		Die Informationspflicht der betroffenen Personen ist ein zentraler Aspekt des Datenschutzes. Da sie nicht einem Formerfordernis unterstellt ist, könnte erwogen werden, die weiteren Anforderungen auf Gesetzes- oder Verordnungsstufe in praktischer Hinsicht zu konkretisieren (z.B. leicht zugänglich, genügend sichtbar). Dabei muss ausserdem den Bedürfnissen der Praxis Rechnung getragen werden, dass eine zentrale Information und am Beschaffungspunkt allenfalls lediglich eine Verweisung (weiterhin) zulässig sein muss. Im Sinn unserer Ausführungen zu Artikel 50 ff. ist die Sanktionierung zu überprüfen.
LU	VE DSG	13	4		Dieser Absatz über die Information betreffend die Auftragsbearbeiter ist zu überprüfen: Müsste sie nicht erst auf Nachfrage hin erfolgen?
LU	VE DSG	14	3+4		Auch die Ausnahmen der Informationspflicht nach den Absätzen 3 und 4 sind einem Praxistest zu unterwerfen und allenfalls hinsichtlich des Verordnungsrechts zu öffnen. Insbesondere fragt sich, ob bei gesetzlich vorgesehenen Datenbearbeitungen die Informationspflicht gänzlich entfallen sollte.
LU	VE DSG	15			Die Tragweite dieser Bestimmung über automatisierte Einzelentscheide ist unklar (insbes. Abs. 2 und 3). Sollte aus Absatz 3 beispielsweise eine ausdrückliche Grundlage in einem Gesetz für automatisierte Rechnungsabwicklungssysteme der Verwaltung nötig werden, wäre diese Bestimmung enger zu fassen.
LU	VE DSG	16			Das neue Instrument der Datenfolgenabschätzung (DFA) geht in verschiedener Hinsicht weit (so bei der Notwendigkeit und dem Verfahren). Es ist fraglich, ob der eidgenössische Datenschutzbeauftragte über für die Bearbeitung sämtlicher DFA nach Absatz 1 verfügen soll. Die Bestimmung ist inhaltlich gesamthaft zu überarbeiten. In formeller Hinsicht könnten die Bestimmung aufgeteilt oder auf Verordnungsstufe konkretisiert werden, um sie anwenderfreundlicher zu machen (insbes. hinsichtlich der Voraussetzung des erhöhten Risikos für die Persönlichkeitsrechte im Zusammenhang mit privaten Datenbearbeitungen).

Bundesgesetz über die Totalrevision des Datenschutzgesetzes und die Änderung weiterer Erlasse zum Datenschutz (Vorentwurf)

Bundesbeschluss über die Genehmigung und die Umsetzung des Notenaustausches zwischen der Schweiz und der Europäischen Union betreffend die Übernahme der Richtlinie (EU) 2016/680 zum Schutz von Personendaten im Bereich der Strafverfolgung und der Rechtshilfe in Strafsachen

Entwurf zur Revision des Übereinkommens SEV 108 zum Schutz des Menschen bei der automatischen Verarbeitung personenbezogener Daten

Allgemeine Bemerkungen					
LU	VE DSG	17			Der Umfang der Meldepflicht ist zu weit gefasst, insbesondere hinsichtlich des Tatbestands der "unbefugten" Datenbearbeitung, was angesichts der Strafbarkeit (Art. 50 Abs. 2e DSG) rechtsstaatlich problematisch ist. Meldepflicht und Strafbarkeit wirken gegenläufig. Die Bestimmung ist gesamthaft zu überarbeiten und allenfalls zu konkretisieren.
LU	VE DSG	18	1+2		Ob der Auftragsbearbeiter zu diesem Massnahmen in der Lage ist, erscheint fraglich. Müsste das "und" nicht wie in Artikel 16 Absatz 1 durch ein "oder" ersetzt werden? Darüber hinaus sollte die Formulierung dieser Bestimmung gesamthaft überprüft werden (vgl. unser Hinweis bei Art. 11).
LU	VE DSG	19	a		Es empfiehlt sich, die Grundzüge der Dokumentationspflicht bereits auf Gesetzesstufe klarzustellen. Nach heutigem Recht ist insbesondere die Regelmässigkeit der Datenbearbeitung beziehungsweise Datenbekanntgabe massgebend (Art. 11a Abs. 3 DSG). Auch ist zu klären, ob mit dieser Bestimmung für die Privaten nicht eher Unklarheiten zum europäischen Recht geschaffen werden.
LU	VE DSG	19	b		Müsste bei dieser Massnahme nicht analog Artikel 16 Absatz 1 ein "oder" (Datenverantwortlicher oder Auftragsbearbeiter) gelten oder nur der Datenverantwortliche in der Pflicht stehen? Nähme man die Bestimmung beim Wort, müsste in zahlreichen Fällen nachinformiert werden. Die Nachinformationspflicht ist aber auf berechnete Fälle zu beschränken.
LU	VE DSG	20	1		Das Auskunftsrecht setzt voraus, dass ein Datenbestand überhaupt nach Personen erschlossen werden kann. Wir regen an, diesen Punkt wenigstens in die Erläuterungen aufzunehmen (zu diesem Artikel oder im Zusammenhang mit Art. 3 Bst. a).
LU	VE DSG	24	2		Der Passus "(überwiegendes Interesse) möglicherweise (gegeben)" vermag das deklarierte Ziel nicht zu erreichen, dass die spezifischen Umstände des Einzelfalls stärker berücksichtigt werden. Wir schlagen aus Gründen der Rechtssicherheit vor, die geltende Formulierung in Artikel 13 Absatz 2 DSG beizubehalten.

Bundesgesetz über die Totalrevision des Datenschutzgesetzes und die Änderung weiterer Erlasse zum Datenschutz (Vorentwurf)

Bundesbeschluss über die Genehmigung und die Umsetzung des Notenaustausches zwischen der Schweiz und der Europäischen Union betreffend die Übernahme der Richtlinie (EU) 2016/680 zum Schutz von Personendaten im Bereich der Strafverfolgung und der Rechtshilfe in Strafsachen

Entwurf zur Revision des Übereinkommens SEV 108 zum Schutz des Menschen bei der automatischen Verarbeitung personenbezogener Daten

Allgemeine Bemerkungen					
LU	VE DSG	24	2	c	Mit dem pauschalen Ausschluss des Bearbeitens von besonders schützenswerten Personendaten könnten Daten von verurteilten Personen nicht mehr bearbeitet werden, was zu vermehrten Kreditfällen und allenfalls damit zusammenhängenden Vermögensdelikten führen könnte. Diese Bestimmung ist zu überprüfen.
LU	VE DSG	37			In der Abschnitts- und der Sachüberschrift ist "Ernennung" durch "Wahl" zu ersetzen, dies entsprechend der Formulierung in Absatz 1. Der Direktor der Eidgenössischen Finanzkontrolle wird vom Bundesrat auf sechs Jahre gewählt (Art. 2 Abs. 2 FKG [SR 614.0]). Wir empfehlen aus Kohärenzgründen dieselbe Amtsdauer für beide Aufsichtsbehörden.
LU	VE DSG	38	1		Amtszeitbeschränkungen sind im schweizerischen Staatsrecht unüblich. Auch andere Aufsichtsorgane, insbesondere die Eidgenössischen Finanzkontrolle, kennen keine solche. Wir empfehlen aus Kohärenzgründen dieselben Regeln.
LU	VE DSG	39	1		Gemäss den Erläuterungen zu dieser Bestimmung sei die Unvereinbarkeit mit einem (politischen) Amt eines Kantons in einem weiten Sinn, inklusive die Gemeinden, zu verstehen. Soll an dieser breiten Unvereinbarkeitsregel festgehalten werden, muss dies u.E. ausdrücklich formuliert werden. Andere Bundesgesetze gebrauchen die Wendung "Behörden des Kantons und der Gemeinden" oder es könnte der Sammelbegriff "andere Gemeinwesen" verwendet werden. Wir stellen jedoch in grundsätzlicher Hinsicht in Frage, ob eine Unvereinbarkeitsregel zu einer Tätigkeit bspw. in der Wohngemeinde des gewählten Datenschutzbeauftragten in das Gesetz aufgenommen werden muss.
LU	VE DSG	41			Die erweiterten Untersuchungsbefugnisse samt dem Verfügungsrecht nach Artikeln 42 und 43 entsprechen offenbar den europäischen Vorgaben. Dadurch kommt es zu einem Umbau der Datenschutzbehörden beim Bund wie auch in den Kantonen und die Gemeinwesen haben grössere personelle Ressourcen bereitzustellen. Wir halten deshalb dafür, nochmals zu prüfen, ob das bestehende System im schweizerischen Kontext nicht als gleichwertig bestehen bleiben könnte.

Bundesgesetz über die Totalrevision des Datenschutzgesetzes und die Änderung weiterer Erlasse zum Datenschutz (Vorentwurf)

Bundesbeschluss über die Genehmigung und die Umsetzung des Notenaustausches zwischen der Schweiz und der Europäischen Union betreffend die Übernahme der Richtlinie (EU) 2016/680 zum Schutz von Personendaten im Bereich der Strafverfolgung und der Rechtshilfe in Strafsachen

Entwurf zur Revision des Übereinkommens SEV 108 zum Schutz des Menschen bei der automatischen Verarbeitung personenbezogener Daten

Allgemeine Bemerkungen					
LU	VE DSG	41	1		Wir gehen davon aus, dass mit der Kann-Formulierung in Absatz 1 ein pflichtgemässes Ermessen gemeint ist (Behandlungspflicht).
LU	VE DSG	41-45			Die Verfahrensvorschriften sollten gesamthaft überprüft werden. Bestimmte Vorschriften sind problematisch (z.B. keine aufschiebende Wirkung von Beschwerden gegen vorsorgliche Massnahmen [Art. 44 Abs. 3], Anzeigepflicht über Art. 22a Bundespersonalgesetz hinaus [Art. 45]) oder deren Durchführung bleiben unklar (insbes. Hausdurchsuchung nach "vergeblicher" Aufforderung zur Mitwirkung). Zu den Artikel 42 und 43 vgl. unsere Ausführungen zu Artikel 41.
LU	VE DSG	49	a		Die Funktion der Information und Beratung im präventiven Sinn ist im Verwaltungsrecht üblicherweise mit der Aufsichtsfunktion verbunden. Da der Datenschutzbeauftragte des Bundes gegenüber den Organen der Kantone keine Weisungsbefugnis hat, ist die gewählte Formulierung etwas zwiespältig und deshalb im Rahmen der weiteren Bearbeitung vertieft zu prüfen. Vgl. auch unsere Ausführungen zu Artikel 57 Absatz 3.
LU	VE DSG	50-54			Das vorgesehene Sanktionenregime erweckt den Eindruck, dass der Vollzug des eidgenössischen Datenschutzgesetzes zu einem bedeutenden Teil den kantonalen Strafbehörden zufallen wird. Dieses Modell erachten wir weder als effizient noch sachlich geboten. Aufgrund der Komplexität und Besonderheit der Materie und der Tatsache, dass oft aufwändige Verfahren mit internationalem Bezug geführt werden müssten, ist damit zu rechnen, dass bei den kantonalen Staatsanwaltschaften Fachleute mit Spezialwissen und zusätzliche Ressourcen für die Bearbeitung der Fälle benötigt werden. Wir lehnen dieses Vollzugsmodell ab. Die Sanktionierung muss Bundesaufgabe sein.
LU	VE DSG	50/51			Diesen Strafbestimmungen fehlt es weitgehend am strafrechtlichen Bestimmtheitsgebot. Ausserdem sind die Strafandrohungen (Bussenrahmen) im nationalen Rahmen vergleichsweise hoch, im internationalen Rahmen (da nicht umsatzabhängig) dürften sie indessen nicht sehr abschreckend wirken. Ein Teil der Delikte ist nur auf Antrag hin strafbar, jedoch bleibt unklar, wer antragsberechtigt sein soll bei der unterlassenen Durchführung einer Datenschutz-Folgeabschätzung und bei der unterlassenen Dokumentation von Datenbearbeitungen (Art. 51 Abs. 1d und 1f). Antragsberechtigt sind nur Personen, die durch eine solche Unterlassung verletzt werden. Durch die Unterlassungen der erwähnten Art wird jedoch

Bundesgesetz über die Totalrevision des Datenschutzgesetzes und die Änderung weiterer Erlasse zum Datenschutz (Vorentwurf)

Bundesbeschluss über die Genehmigung und die Umsetzung des Notenaustausches zwischen der Schweiz und der Europäischen Union betreffend die Übernahme der Richtlinie (EU) 2016/680 zum Schutz von Personendaten im Bereich der Strafverfolgung und der Rechtshilfe in Strafsachen

Entwurf zur Revision des Übereinkommens SEV 108 zum Schutz des Menschen bei der automatischen Verarbeitung personenbezogener Daten

Allgemeine Bemerkungen					
					in aller Regel niemand (direkt) verletzt. Die Strafwürdigkeit der Tatbestände ist vertieft zu prüfen und gegebenenfalls sind die Tatbestände klarer zu umschreiben.
LU	VE DSG	52			Diese Norm weitet die Anwendung auf Berufstätige wie auch die Sanktion im Vergleich zum geltenden Artikel 35 DSG aus. Die Auswirkungen sind unklar. Insbesondere stellt sich die Frage, was unter "geheimen" Personendaten zu verstehen ist, und in welcher Beziehung die Begrifflichkeit zu Artikel 321 StGB steht und ob damit tatsächlich alle Mitarbeitenden eines Betriebes einem strafrechtlich sanktionierten Berufsgeheimnisses unterstellt werden. Mit Bezug auf Mitarbeitenden der öffentlichen Verwaltung stellt sich die Frage nach dem Verhältnis zu Artikel 320 StGB. In der vorliegenden Form genügt die Norm jedenfalls dem strafrechtlichen Bestimmtheitsgebot nicht.
LU	VE DSG	57	1		Diese Bestimmung ist zu streichen. Sämtliche Kantone haben ausreichende Datenschutzvorschriften bzw. sind als Teilstaaten durch den Beitritt der Schweiz zu den entsprechenden europäischen Übereinkommen zu solchen verpflichtet.
LU	VE DSG	57	2		Gemäss Absatz 2 gilt Artikel 49 für die Kantone sinngemäss. Der Verweis auf Artikel 49 ist aber integral zu verstehen, was (zumindest in der von uns favorisierten Lesart) nicht zutreffen kann. Der Kanton Luzern beispielsweise hat kein Öffentlichkeitsprinzip eingeführt, weshalb Art. 49 lit. f. ausdrücklich auszunehmen ist. Hinzu kommt, dass die Bestimmung unnötigerweise in die Organisationsfreiheit der Kantone eingreift, da es diesen unbenommen sein muss, die Aufgaben von Datenschutzbeauftragten und (allfälligen) Öffentlichkeitsbeauftragten zu trennen.
LU	VE DSG	59			Die Tatbestände der Übergangsbestimmung sind zu eng gefasst; sie sind zu überprüfen. Hinzu kommt, dass die direkte Anwendung des europäischen Rechts auf Schweizer Unternehmungen noch unklar ist (vgl. Motion Fiala 16.3752)
LU	alle An- hänge				Mit der DSG-Revision werden Änderungen an weiteren 51 Bundesgesetzen vorgeschlagen. Es fragt sich, ob der Gesetzgebungsaufwand mit einer besseren Systematik vereinfacht werden könnte. So ist es in einem modernen Staatswesen selbstverständlich, dass Verwaltungs- und Gerichtsbehörden Informationen sammeln, dabei Personendaten erheben, diese elektronisch bearbeiten und austauschen sowie

Bundesgesetz über die Totalrevision des Datenschutzgesetzes und die Änderung weiterer Erlasse zum Datenschutz (Vorentwurf)

Bundesbeschluss über die Genehmigung und die Umsetzung des Notenaustausches zwischen der Schweiz und der Europäischen Union betreffend die Übernahme der Richtlinie (EU) 2016/680 zum Schutz von Personendaten im Bereich der Strafverfolgung und der Rechtshilfe in Strafsachen

Entwurf zur Revision des Übereinkommens SEV 108 zum Schutz des Menschen bei der automatischen Verarbeitung personenbezogener Daten

Allgemeine Bemerkungen					
					Datenbanken wie Geschäftskontrollen und Archivierungssysteme führen. Anders wäre der gesetzliche Auftrag gar nicht mehr zu erfüllen. Verschiedene, im Anhang isoliert vom Grunderlass zur Änderung vorgeschlagene Bestimmungen scheinen daher Selbstverständliches zu regeln. Möglicherweise wäre ein Konzept eines Datenschutzgesetzes für die Bundesorgane und eines für die Privaten hilfreich. Damit könnte dem Aspekt Rechnung getragen werden, dass sich die Vollzugsprobleme beim Datenschutz als Persönlichkeitsschutz vom staatlichen in den Privatbereich verschoben haben.
LU	Anhang Ziff. 2: AsylG	102	2		Wir regen an, bei Gelegenheit die Aufzählung mit den kantonalen Migrationsämtern zu ergänzen.
LU	Anhang Ziff. 3: AuG	111d	2	b	Wir regen an, bei Gelegenheit die Wendung "Leben oder körperliche Unversehrtheit" weiter zu fassen (insbes. hinsichtlich der Datenbekanntgabe zum Schutz bei psychischer Versehrtheit).
LU	Anhang Ziff. 5: BGÖ	7/11			Das Verhältnis von DSG und BGÖ ist bekanntermassen nicht sehr anwenderfreundlich geregelt. Anlässlich dieser Totalrevision könnte es einer weiteren Klärung zugeführt werden.
LU	Anhang Ziff. 13: StGB	179 ^{oclies}			Diese Bestimmung ist hinsichtlich des Tatbestandes unklar (insbes. Begriff "unbefugt"). Wir weisen auch auf unsere Ausführungen zu Artikel 50 DSG.

Bundesgesetz über die Totalrevision des Datenschutzgesetzes und die Änderung weiterer Erlasse zum Datenschutz (Vorentwurf)

Bundesbeschluss über die Genehmigung und die Umsetzung des Notenaustausches zwischen der Schweiz und der Europäischen Union betreffend die Übernahme der Richtlinie (EU) 2016/680 zum Schutz von Personendaten im Bereich der Strafverfolgung und der Rechtshilfe in Strafsachen

Entwurf zur Revision des Übereinkommens SEV 108 zum Schutz des Menschen bei der automatischen Verarbeitung personenbezogener Daten

Bundesbeschluss über die Genehmigung und die Umsetzung des Notenaustausches zwischen der Schweiz und der Europäischen Union betreffend die Übernahme der Richtlinie (EU) 2016/680 zum Schutz von Personendaten im Bereich der Strafverfolgung und der Rechtshilfe in Strafsachen

Name/Firma	Bemerkung/Anregung
LU	Kenntnisnahme

Entwurf zur Revision des Übereinkommens SEV 108 zum Schutz des Menschen bei der automatischen Verarbeitung personenbezogener Daten

Name/Firma	Bemerkung/Anregung
LU	Kenntnisnahme

Erläuternder Bericht (ohne Kapitel 8 "Erläuterungen zu den einzelnen Artikeln")

Name/Firma	Kapitel-Nr.	Bemerkung/Anregung
LU		vgl. Bemerkungen zu den einzelnen Bestimmungen

Erläuternder Bericht Kapitel 8 "Erläuterungen zu den einzelnen Artikeln"

Name/Firma	Art.	Bemerkung/Anregung
LU		vgl. Bemerkungen zu den einzelnen Bestimmungen