

mung, wie sie jetzt der nationalrätlichen Fassung entspricht, geeignet ist, Missbräuchen entgegenzutreten. Wenn wir nämlich die Fassung annehmen, die der Bundesrat uns vorge schlagen hat, dann ist die Anwendung relativ einfach, weil man bestimmte Zahlenangaben hat und auf äusserliche Fakten abstellen kann. Wenn das Paar nicht zusammenwohnt, verliert der Ausländer das Recht, hier zu sein.

Die Lösung, die der Nationalrat beschlossen hat – der Herr Kommissionspräsident hat darauf hingewiesen –, verhindert den Missbrauch. Eine solche Regelung besteht heute schon für Ausländer, die eine Schweizerin heiraten und das Bürgerrecht nicht erwerben. Sie leben in der Schweiz und haben, solange als sie mit der Ehefrau zusammenleben, das Recht zum Aufenthalt und sind damit unter Umständen – ich hoffe, es seien sehr wenige Fälle – Zumutungen ausgesetzt, denen man sich als Partner nicht aussetzen würde, wenn man nicht Gefahr liefe, nach Hause geschickt zu werden.

Das gleiche könnte in Zukunft einer Ausländerin passieren, die mit einem Schweizer verheiratet ist, das Bürgerrecht nicht erwirbt, sondern nur das Aufenthaltsrecht und dieses nur solange hat, als das Ehepaar tatsächlich in einer gemeinsamen Wohnung lebt.

Nun ist das natürlich hoffentlich in weitaus den meisten Fällen kein Problem, weil keine Konfliktsituationen bestehen. Aber wenn es einmal nicht mehr so ist, dann müssen wir uns überlegen, weswegen. Wenn wir nämlich die Bestimmung so übernehmen, wie der Bundesrat sie vorschlägt und wie wir sie in der ersten Runde beschlossen haben, dann hätte eine Ausländerin, die einen Schweizer heiratet, in diesen 5 Jahren in einer Konfliktsituation nur die Wahl, auf jede Eheschutzmassnahme zu verzichten und alles hinzunehmen oder auszureisen; denn vom Kontingent her wird dann sicher kein Platz zur Verfügung stehen für ihren Aufenthalt in der Schweiz.

Da müssen wir schauen, dass wir solchen Missständen entgegen treten und nicht jemandem eine Situation und eine Abhängigkeit zumuten, die im Grunde genommen mit seiner Würde nicht vereinbar ist, und unsere zivilrechtlichen Schutzmassnahmen einfach blockieren. Man wird mir vielleicht entgegen: Das Schlimmste, was einem Ausländer passieren kann, ist, dass er in seine Heimat zurückreisen muss. Wenn aber jemand aus seinem Milieu herausgewachsen ist und jahrelang oder auch nur drei, vier Jahre bei uns gelebt hat, in einer ganz anderen Atmosphäre, und man ihn dann in eine ihm völlig entfremdete Welt zurückschickt – das ist nach einigen Jahren möglich –, steht er unter sehr grossem Druck.

Es ist meine Ueberzeugung, dass wir besser handeln, wenn wir keine solchen fixen Regeln, aber eine Missbrauchsbestimmung in Absatz 2 aufnehmen, in der wir sagen: Wer die Ehe missbraucht, um einen Aufenthalt in der Schweiz zu ergattern, soll dieses Aufenthaltsrecht nicht haben. Aber ausserhalb dieser Missbrauchsordnung sollten wir nicht solche starren Regeln anwenden, die – wie ich wiederhole – die Durchführung der rechtlich vorgesehenen Eheschutzmassnahmen praktisch einfach ausschalten.

Deshalb plädiere ich für die Lösung des Nationalrates, die ich Ihnen in der ersten Runde schon vorgeschlagen hatte.

Angenommen – Adopté

Hänsenberger, Berichterstatter: Erlauben Sie dem Kommissionspräsidenten zum Schluss noch eine ganz persönliche und etwas sentimentale Bemerkung über die Kleinlichkeit und Engherzigkeit unserer Gesetzgebung im Bürgerrecht und über unseren fast mystisch zu nennenden Stolz auf das Schweizer Bürgerrecht.

Wir sollten bedenken: Auch wir alle sind Ausländer, fast überall auf der Welt. Wir heben nun die Möglichkeit auf, dass eine Ausländerin durch die Heirat mit einem Schweizer automatisch Schweizerin wird. Diese generöse Bestimmung ist tief im Volksbewusstsein verankert. Sie ist nur in wenigen Fällen missbraucht worden. Sie war grosszügig, klar, ohne Verwaltungsaufwand vollziehbar.

Statt dass wir nun die Gleichberechtigung ausdehnen und auch bei der Ehe einer Schweizerin mit ihrem Ausländergatten diesem das Bürgerrecht zukommen lassen, schaffen wir diese

Grosszügigkeit ganz ab und verweisen auf eine – zwar erleichterte – Einbürgerung, die aber mit grossem administrativem Aufwand verbunden ist.

Ich empfinde das zwar als jetzt kaum änderbar und vom Volk wahrscheinlich auch kaum anders gewünscht. Aber ich werde diesem Gesetz in der Schlussabstimmung nicht zustimmen und mich der Stimme enthalten.

Bundespräsident Koller: Ich möchte diesem Schwanengesang eigentlich nichts beifügen, es sei denn den Verweis darauf, dass die Eidgenössische Kommission für Ausländerfragen – ich glaube, es war letzte Woche – mit einem ausdrücklichen Appell an alle Kantone und Gemeinden gelangt ist, die Einbürgerungen doch im Sinne einer Erleichterung zu überprüfen. Hier sind die Kantone und Gemeinden vor allem aufgerufen, und der Bundesrat kann diesen Appell nur unterstützen.

Hefti: Die Klagen und Schwierigkeiten, die wir heute haben, zeigen, wie verfehlt es war, dass man davon abging, dass eine Ausländerin nicht mehr durch Heirat mit einem Schweizer ohne weiteres das Schweizer Bürgerrecht erwirbt.

Frau Meier Josi: Ich möchte nur der Gerechtigkeit halber daran erinnern, dass es sich hier um einen Verfassungsauftrag handelte, den wir in ein Gesetz gegossen haben, dass also das Volk nicht nur wahrscheinlich dahintersteht, sondern dass das Volk und die Stände seinerzeit bei der Abstimmung ganz klar Stellung genommen haben. Wir dürfen das nicht vergessen.

Es gibt bei uns leider, leider Tendenzen, alles, was fremd ist, als negativ zu betrachten. Es braucht sicher noch viele Anstrengungen in der Zukunft, um in dieser Hinsicht etwas offener zu werden. Soweit stimme ich mit Kollege Hänsenberger überein.

Aber ich wäre froh, wenn unser Kommissionspräsident sich am Schluss doch noch – mindestens innerlich – zu einer andern Haltung durchringen könnte. Nachdem er in der Kommission eine so grosse Arbeit geleistet hat, wäre es zu bedauern, wenn er sich nachträglich davon distanzieren würde.

An den Nationalrat – Au Conseil national

88.032

Datenschutzgesetz

Protection des données. Loi

Botschaft und Gesetzentwurf vom 23. März 1988 (BBl II, 413)
Message et projet de loi du 23 mars 1988 (FF II, 421)

Antrag der Kommission

Eintreten

Proposition de la commission

Entrer en matière

Danioth, Berichterstatter: Die Anliegen des Datenschutzes wurden in unserem Lande wie auch anderswo schon seit geraumer Zeit erkannt und auch auf Parlamentsebene artikuliert. Während die meisten Industrieländer nach und nach entsprechende Gesetzgebungen schufen, dauerte es bei uns seit der Einsetzung einer ersten Expertenkommission unter Professor Pedrazzini im Jahre 1977 volle elf Jahre, bis dem Parlament die heute zur Debatte stehende Vorlage zugeleitet wurde. Ein untrügliches Zeichen für den hindernisreichen Kodifikationsweg in der schweizerischen Konkordanzdemokratie, vorab in einer heiklen Materie.

Warum braucht es ein Datenschutzgesetz? Diese Frage ist nicht unberechtigt. Vorab ist klarzustellen, dass damit nicht in

erster Linie Daten geschützt werden sollen, sondern der Rechtsschutz gilt der Persönlichkeit und der Menschenwürde bei der Bearbeitung und Verwendung von Daten über eine Person.

Angaben und Informationen über einen Menschen prägen sein Bild in der Gesellschaft. Also ist Datenschutz an sich nichts Neues. Neu und ungewohnt ist, dass in jüngster Zeit nicht nur quantitativ eine Zunahme an Daten über Menschen festzustellen ist. Die modernen Informations- und Kommunikationstechniken haben in Wort und Bild ungeahnte Entfaltungsmöglichkeiten eröffnet, aber auch Risiken gebracht. Der durchregistrierte Bürger, der gläserne Patient, der uniforme, mit einer Scanner-Nummer identifizierbare Konsument sind nicht mehr bloss Begriffe aus Romanen und dankbare Sujets für den «Nebelspalter». Mit Hilfe grosser Speicher- und Bearbeitungskapazitäten sowie moderner Uebermittlungstechniken lassen sich die Informationen überallhin verbreiten. Soweit es sich dabei um personenbezogene Mitteilungen handelt, verliert der Betroffene die Uebersicht darüber, wer was über ihn weiss. Mehr als früher verschwinden seine Daten aus seinem Blickfeld in die Anonymität. Der Betroffene kann zum Objekt der Datenbearbeitung werden, ohne dass er sich gegen allfällige nachteilige Folgen zu wehren vermag.

Es ist die erklärte und von der Kommission unterstützte Absicht des Bundesrates, die begrüssenswerten Neuerungen in Wirtschaft, Wissenschaft und Verwaltung weiterhin nutzbar zu machen. Andererseits ist durch geeignete und angepasste Regelungen sicherzustellen, dass solche Entwicklungen in den Grenzen des Persönlichkeitsschutzes einerseits und auf dem Boden der Grundrechte andererseits verlaufen. Letztlich ist vernünftiger Datenschutz damit auch Garantie für die Wahrung des Selbstbestimmungsrechtes des Menschen in seinem sozialen Umfeld. Dieser Schutzschild für eine angemessene Privatsphäre ist insofern auch ein Mittel im Kampf gegen Vermassung und Vermarktung des Menschen in einer sensationslüsternen und profitorientierten Zeit.

Alle angehörten Experten haben, wenn auch durchaus mit unterschiedlicher Gewichtung, vor der Kommission überzeugend dargetan, dass es an der Zeit ist, wenn sich nun auch unser Land ein Datenschutzgesetz gibt. Nicht etwa vorab, um das Uebereinkommen 108 des Europarates ratifizieren zu können, sondern weil die bestehenden Rechtsbehelfe nicht mehr ausreichen. Im Privatrecht besitzen wir zwar die Bestimmungen der Artikel 28ff. Zivilgesetzbuch über den Schutz der Persönlichkeit, doch bedürfen diese der Ergänzung und Konkretisierung.

Bei dieser Erkenntnis stellte die Kommission nicht allein auf die bundesrätliche Vorlage und die Expertenkommission ab, sondern auch auf ausserstehende Fachleute. So hat kein geringerer als der seinerzeitige Verfasser der vorerwähnten ZGB-Ergänzung, Herr Professor Tercier, das Erfordernis einer Gesetzgebung bestätigt, indem er ausdrücklich zu zwei Grundfragen folgendes festhielt:

Erste Frage: «Est-ce que l'on peut considérer que les banques de données mettent en danger la personnalité? Je ne vais pas faire de longs développements; j'en suis personnellement convaincu, et je ne suis pas le seul. L'informatique représente manifestement l'avenir de notre société industrielle; il faut en saluer l'existence et les développements Mais il faut également savoir qu'elle comporte potentiellement des risques considérables. Et si nous ne savons pas voir ces risques, je crois que nous commettons une très grave erreur »

Zur zweiten Frage: «Est-ce que les articles 28 ss ne suffisent pas? Ma réponse, et c'est ma conviction, est clairement non Les articles 28 ss du Code civil ne donnent pas un arsenal suffisant. Pourquoi? Au moins pour deux raisons principales. La première, c'est que l'article 28 ss fonde sur des formulations à caractère très général. Or, nous sommes dans un domaine où les généralités ne suffisent pas. Il faut des notions claires, garantissant une sécurité juridique suffisante. Deuxièmement, avec l'article 28, pour les ordinateurs en tout cas, on est dans un domaine où les armes du droit civil ne suffisent plus »

Die Kommission konnte sich dieser und anderen Stimmen nicht verschliessen und bejahte einhellig die Notwendigkeit ei-

ner gesetzlichen Regelung des Datenschutzes auch im Privatrechtsbereich. Die unrühmlichen Vorkommnisse in der Bundesverwaltung dürfen nicht zur Annahme verleiten, in der Wirtschaft und anderen Bereichen seien keine Irrtümer und Missbräuche denkbar. Die Bejahung einer Gesetzgebung hat auch einen gleichsam rechtspraktischen Grund. Experten der Wissenschaft und der Praxis haben überzeugend dargetan, dass eine datenschutzrechtliche Konkretisierung des Persönlichkeitsschutzes durch den Gesetzgeber nicht zuletzt im Interesse der Wirtschaft und aller privaten Datenbearbeiter selber liegt.

Man stelle sich vor, eine Unternehmung oder ein Privatspital installiere teure Computeranlagen und ein Bearbeitungssystem für die Datenerfassung, worauf hinterher ein Gericht dieses Verfahren und entsprechende Bearbeitungsmethoden als persönlichkeitsverletzend qualifiziert. Dies hätte beträchtliche Kosten allein für den Ersatz von Software zur Folge. Solche Investitionen sind aufgrund einer verlässlichen Gesetzgebung längerfristig besser abschätzbar und kalkulierbar als nach einer unsicheren richterlichen Kasuistik.

Das mögen sich all jene zu Herzen nehmen, die – übrigens sachlich völlig zu Unrecht – eine ungebührliche Einschränkung der Handels- und Gewerbefreiheit auszumachen glauben. Die Verfassungsgrundlage ergibt sich aus der Kompetenz des Bundes auf dem Gebiet des Privatrechts einerseits – Artikel 64 BV – und der Erhaltung der Lauterkeit im Geschäftsverkehr andererseits – Artikel 31bis Absatz 2 BV.

Im öffentlichen Bereich, das heisst bei der Bundesverwaltung, einen griffigen Datenschutz zu begründen, bedeutete wohl Wasser in die Reuss oder in die Aare zu tragen. Die Aktualität lässt sich angesichts der sich jagenden Fichen-Enthüllungen kaum mehr überbieten. Unweigerlich muss man bedauern, dass der Gesetzgeber nicht schon lange gehandelt hat. Doch mit Bedacht, so ganz mit leeren Händen wären die Verantwortlichen allerdings nicht dagestanden, erliess doch der Bundesrat bereits am 16. März 1981 Richtlinien für die Bearbeitung von Personendaten in der Bundesverwaltung. Offenbar ist es weitgehend bei der Fleissarbeit des Dienstes für Datenschutz geblieben. Sonst aber blieben die Richtlinien weitgehend toter Buchstabe, und zwar sowohl bei den Beamten, die sie hätten anwenden sollen, wie auch bei den Behörden, dem Bundesrat und unserem Parlament – vor allem auch bei der Geschäftsprüfungskommission –, die sie hätten kontrollieren sollen. Denn wären sie gehandhabt worden, hätten viele der unrichtigen, heute überholten und unangepassten, oft für andere Zwecke erhobenen Daten und Fichen längst vernichtet werden müssen.

Die Grundsätze dieser Richtlinien flossen nebst den Erfahrungen der bisher acht Kantone mit eigenem kantonalem Datenschutzgesetz in diesen Gesetzesentwurf ein. Der Gesetzesentwurf stellt klar, dass jede Datenbearbeitung durch Organe des Bundes einer gesetzlichen Grundlage bedarf. Spezielle Anforderungen werden für die Bearbeitung der besonders schützenswerten Daten und der Persönlichkeitsprofile aufgestellt. Datenbearbeitung soll überdies transparent sein.

Dies bedeutet nicht nur, dass die Bundesorgane alle ihre Datensammlungen melden müssen, sondern auch, dass bereits die Beschaffung von Daten für die Betroffenen grundsätzlich erkennbar sein soll. Unser Verständnis von Amtsgeheimnis – auch nach dem jüngsten Bundesgerichtsurteil – verbietet es auch, Personendaten beliebig innerhalb der Bundesverwaltung weiterzureichen.

Die Kommission erachtet es andererseits aufgrund der nicht einwandfrei vorhandenen Verfassungsgrundlage und unserer föderalistischen Staatsstruktur als richtig, die Kantone nicht dem Datenschutzgesetz zu unterstellen, auch dann nicht, wenn sie Bundesrecht vollziehen. Immerhin soll bei einer gemeinsamen Datenbearbeitung durch Organe des Bundes und der Kantone vom Bundesrat eine einheitliche Systemanwendung vorgeschrieben werden können.

Angesichts des Aufkommens zahlreicher gemeinsamer Informationssysteme ist diese Koordinationsnorm von einiger Bedeutung, wie auch einer Eingabe der Schweizerischen Informatikkonferenz (SIK), woran bekanntlich alle Kantone beteiligt sind, entnommen werden kann. Die Notwendigkeit von daten-

schutzrechtlichen Regeln sowohl für den privaten wie den öffentlichen Bereich bejahen, warf die Frage – ich möchte sogar sagen: die Kontroverse – auf, ob es sinnvoll und angezeigt sei, die Bestimmungen der beiden Rechtsgebiete in je einem separaten Erlass zu behandeln oder in einem einzigen Erlass zusammenzufassen, wie es der Bundesrat vorschlägt.

Die Kommission hat die Vorteile eines Einheitsgesetzes höher gewichtet als unbestreitbare Nachteile, was bei einer solchen Gesetzgebung übrigens nicht erstmalig ist (ich verweise auf das UWG, das Kartellrecht). Mit einem Einheitsgesetz wird dem Umstand Rechnung getragen, dass es sich um eine sogenannte Querschnittsmaterie handelt. Datenschutz ist nicht an Rechtskategorien gebunden. In Bereichen wie der Sozialversicherung, bei den Betrieben des Bundes – PTT, SBB, Suva usw. – ergäben sich Abgrenzungsschwierigkeiten. Schliesslich war für die Kommission nicht unmassgeblich, dass der Bürger nicht nach den Unterscheidungen der Juristen fragt, sondern die Rechtsregeln, die seine Persönlichkeit als Ganzes berühren, in einem Erlass zusammengefasst finden will, wie das übrigens die meisten ausländischen Gesetze handhaben.

Die Kommission hat indessen – hier kamen wir den Kritikern entgegen – grosse Sorgfalt auf eine bessere und transparentere Strukturierung gelegt und damit die Anwendung erleichtert.

Das Datenschutzgesetz enthält als gemeinsames Fundament jeglicher Datenbearbeitung nebst den wichtigsten Begriffsumschreibungen die eigentlichen materiellen Grundsätze, ich möchte sie Spielregeln jeder Datenbearbeitung nennen. Es sind nach meiner Meinung vier wesentliche:

1. Daten dürfen nicht mit unlauteren oder gar unrechtmässigen Mitteln beschafft werden.
2. Daten sollen nur zu dem Zweck bearbeitet werden, der für den Betroffenen ersichtlich ist.
3. Datenbearbeiter müssen sich über die Richtigkeit der Daten vergewissern und als unrichtig erkannte Personendaten berichtigen.
4. Die Datenbearbeitung darf die Persönlichkeit des Betroffenen nicht widerrechtlich verletzen.

Die Bundesverwaltung hat zusätzlich noch weitere Bearbeitungsgrundsätze zu berücksichtigen. So bedarf die Datenbearbeitung wie jedes Verwaltungshandeln einer gesetzlichen Grundlage. Datenweitergabe ist nur unter klar umschriebenen Voraussetzungen zulässig. Instrumente zur Sicherstellung des Datenschutzes sind das Auskunftsrecht und das Berichtswesen, Rechtsbehelfe, welche nur eingeschränkt werden dürfen, wenn öffentliche Interessen – beispielsweise jene der inneren und äusseren Sicherheit der Eidgenossenschaft – oder Interessen Dritter oder des Inhabers selber überwiegen. Den Schlüssel zur Geltendmachung dieser formalen Rechte stellt das öffentlich zugängliche Register der Datensammlungen dar. Darin sind alle Sammlungen der Bundesverwaltung einzutragen, ausgenommen jene über den Staatsschutz. Private haben Datensammlungen nur in das Register eintragen zu lassen, wenn sie regelmässig sensitive Daten bearbeiten oder Dritten bekanntgeben und die Betroffenen davon keine Kenntnis haben, also unter sehr eingeschränkten Voraussetzungen.

Warum braucht es spezielle Organe des Datenschutzes? Die technisierte, vorab computergestützte Verarbeitung von Personendaten bietet für den einzelnen Bürger oft unüberwindliche Hindernisse, um sich Ueberblick und Klarheit zu verschaffen. Ohne Beratung und Anleitung wäre er in vielen Fällen überfordert. Die Kommission bejaht die Notwendigkeit, einen Datenschutzbeauftragten einzusetzen. Allerdings hat sie seine Funktion im Bereich des Privatrechtes konsequent auf jene eines reinen Ombudsmannes gestutzt. Wir wollen keinen Datenschutzpolizisten, aber auch nicht einen Fachrichter parallel zu den ordentlichen Gerichten. Im privaten Bereich kann der Datenschutzbeauftragte nur Verfügungen im Zusammenhang mit der Registrier- und Meldepflicht erlassen, sonst sollen die Kontrahenten an den Zivilrichter verwiesen werden.

Als Korrelat hierzu wurde die Verbandsklage aufgenommen, und zwar auf jenem Stand, wie sie vom Bundesgericht ohnehin anerkannt ist. Damit ist gleichzeitig einer ausufernden Fort-

entwicklung dieses Rechtsmittels eine gesetzgeberische Schranke gesetzt.

Die Datenschutzkommission ihrerseits soll nicht zu einer Doppelpurigkeit im Rechtsmittelverfahren beitragen, so dass die vom Bundesrat zusätzlich vorgesehenen schiedsrichterlichen Funktionen gestrichen worden sind. Damit kann die Datenschutzkommission auch zur Entlastung des Bundesgerichtes beitragen.

Die Kommission hat sich den berechtigten Anliegen nach einer Liberalisierung im Bereich der Wirtschaft nicht verschlossen. Abgesehen von der bereits erwähnten Ausmerzung interventionistischer Kompetenzen des Datenschutzbeauftragten im Privatrechtsverkehr werden vorab folgende Erleichterungen vorgeschlagen (ich zähle nur einzelne auf):

Die Bearbeitung allgemein zugänglicher Personendaten – sogenannte Telefonbuchdaten – stellt grundsätzlich keine Persönlichkeitsverletzung dar, ist also grundsätzlich frei. Ueberwiegende private Interessen können gewisse Bearbeitungen auch nicht allgemein zugänglicher Personendaten rechtfertigen. Diese Möglichkeit soll nicht nur gegenüber Firmen gelten, die im Handelsregister eingetragen sind, sondern generell.

Weiter ist der Transfer von Personendaten ins Ausland gelockert worden.

Unter dem gleichen Aspekt ist sodann der weitgehende Verzicht auf Sondernormen im Arbeitsvertragsrecht zu würdigen, wobei eine Konfliktsituation zu den neuen verschärften Vorschriften im Zusammenhang mit der Begründung einer Kündigung nicht zu übersehen ist.

Die Wirtschaft, insbesondere die Branche der Auskunfteien, Kreditinstitute, Treuhänder, aber auch andere Datenvermittler können mit dieser Regelung sehr wohl leben. Von einer Begünstigung zwielichtiger Wirtschaftssubjekte kann damit keine Rede sein. Ich möchte vor allem die dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht entnommene Regelung hervorheben, welche, auf einen einfachen Nenner gebracht, den Persönlichkeitsschutz nach dem Grad der Sensitivität ausrichtet. Die Rechtfertigungsgründe gelten in aller Regel nicht absolut, sondern sind in eine vernünftige Interessenabwägung einzu beziehen.

Die im Anhang zum Datenschutzgesetz vorgeschlagene Revision des Strafgesetzbuches für einen Datenschutz in der medizinischen Forschung, welche heute eine ganz besondere Bedeutung erlangt hat, ist rechtssystematisch von der Kommission als richtig empfunden worden, kann doch damit auch die Durchsetzung gegenüber den Kantonen oder konkret den Kantonsspitalern erreicht werden.

Die Kommission hat im Sinne der Anliegen der Vereinigung Pro Mente Sana und anderer den Patientenschutz verstärkt und die zu schaffende Fachkommission beauftragt, darauf zu achten, dass auch in medizinisch und persönlich heiklen Situationen die Rechte der Betroffenen gewahrt bleiben.

Schon in der ersten Lesung vor mehr als einem Jahr, also vor den Ereignissen und Ergebnissen der Puk-Untersuchung, hat sich die Kommission mit datenschutzrechtlichen Fragen im Zusammenhang mit dem Staatsschutz befasst, dies aufgrund der generellen Norm des Artikels 21, der dem Bundesrat eine relativ grosse Fülle an Ausnahmekompetenzen einräumt. Andererseits setzte die Diskussion auch bei der Revision des Bundesstrafprozesses ein, wo in bezug auf das gerichtspolizeiliche Verfahren Sondernormen erforderlich sind, beispielsweise über den Umfang polizeilicher Kompetenzen bei der Observation bei Demonstrationen usw.

Zwei von der Kommission beigezogene Experten, die Professoren Gautier, Lausanne, und Krauss, Basel, haben aus unterschiedlicher Warte Stellung genommen. Wenn auch diesbezüglich die Konformität des Datenschutzgesetzes mit der Verfassung und der EMRK attestiert worden ist, so haben die Beratungen doch mehr Fragen offengelassen als beantwortet. Die Kommission beschloss daher, die Teilrevision des Bundesstrafprozesses vom Datenschutzgesetz abzukoppeln und vom Bundesrat eine Zusatzbotschaft anzufordern, beispielsweise als Rechtsgrundlage für das wichtige integrierte Fahndungssystem Ripol.

Der Datenschutzartikel ist damit aber in diesem Bereich weder

überflüssig, noch dürfte er die Frage präjudizieren, in welcher Form der Staatsschutz inskünftig gesetzlich geregelt werden soll. Denn jener enthält, wie auch immer die Befugnisse für die Staatsschutzaufgaben des Bundesrates und der Behörden ausgestaltet werden, zwei gewichtige Garantien zugunsten des Bürgers, gleichsam ein datenschutzrechtliches Minimalprogramm in dieser ganz heiklen Materie.

Einerseits sind die elementaren Grundsätze des Datenschutzgesetzes wie Gesetzmässigkeit, Verhältnismässigkeit und Richtigkeit der Datenerfassung und Bearbeitung auch für die Staatsschutzorgane verbindlich. Sie dürfen also nicht alles machen. Andererseits hat die Kommission, nicht zuletzt im Lichte der Puk-Ergebnisse und der von den Räten überwiesenen Motion 2, nun doch den Weg zur richterlichen Ueberprüfung von Beschwerden einzelner Bürger durch das Bundesgericht geöffnet – ein Novum.

Das Organisationsgesetz enthält genügend Rechtsbehelfe, um die Geheimhaltungsinteressen auch bei solchen Beschwerdeverfahren sicherzustellen.

Es ist eigentlich der Wunsch der Kommission an das Bundesgericht, dass man die gleiche Kammer bezeichnet wie jene, die die Genehmigung der Telefonüberwachung zu regeln hat und die bisher sehr erfolgreich war. Der Entscheid darüber liegt aber beim Bundesgericht.

Persönlich bin ich überzeugt, dass ein verbesserter Persönlichkeits- und Rechtsschutz des einzelnen Bürgers auch in dieser heiklen, aber unabdingbaren Aufgabe der inneren und äusseren Sicherheit unseres Landes in unserer Bevölkerung vertrauensbildend wirken wird.

Noch ein Wort zu den Medien im Datenschutz: Die Kommission war sich der Interessen und der Zielkonflikte von zwei oft divergierenden Freiheitsrechten bewusst: einerseits das Persönlichkeitsrecht des Betroffenen und andererseits das Grundrecht der Presse- und Informationsfreiheit. In entsprechenden Eingaben haben Zeitungsverleger, Journalisten und auch SRG ihrer Besorgnis über die Gefahren und die Behinderung ihrer Arbeit sowie einer Einschränkung ihrer verfassungsmässigen Rechte Ausdruck verliehen. Sie haben verlangt, dass die Medien generell von der Unterstellung unter das Datenschutzgesetz ausgenommen werden.

Es trifft zwar zu, dass mit dem Erlass der neuen Vorschriften zu Artikel 28 ZGB eine Möglichkeit geschaffen wurde, dass ein in seinen persönlichen Rechten unmittelbar Betroffener sich mit einer Gegendarstellung öffentlich zur Wehr setzen kann (Art. 28 Bst. g ZGB). Dieser Schutz ist aber eingeschränkt und erfasst nur eine konkrete Publikation. Dem ist mit der Ausnahmebestimmung von Artikel 2 Absatz 2 Buchstabe b des Datenschutzgesetzes konsequenterweise Rechnung getragen. Die Datenbearbeitung im Hinblick auf solche Veröffentlichungen, also das weite Feld des Recherchierens und Bearbeitens, ist aber nicht erfasst.

Die Kommission ist mit dem Bundesrat und übrigens allen Experten der Meinung, dass es mit unserem Staats- und Rechtsverständnis nicht vereinbar wäre, die Medien generell vom Datenschutzgesetz auszunehmen. Die elementaren Datenbearbeitungsgrundsätze stellen sicherlich keinen Widerspruch zu den richtig verstandenen und richtig gehandhabten Standesregeln dar, werden also einen korrekten Medienschaffenden in seiner Arbeit nicht behindern. Aufgrund eines Gedankenaustausches mit der Studienkommission für das Medienstraf- und -verfahrensrecht unter dem Präsidium von Professor Riklin, Freiburg, der übrigens auch Medienvertreter angehören, entschloss sich die Kommission zu einem weiteren Schritt. Die materiellen Grundsätze des Datenschutzgesetzes sind für die Zeit der Bearbeitung vor und der Weiterbearbeitung nach einer Publikation zu beachten. Das Auskunftsrecht wie auch der Anspruch auf Berichtigung falscher Daten dürfen jedoch vor einer Publikation vom betreffenden Medienschaffenden ohne speziellen Nachweis abgelehnt, müssen aber nachher gewährt werden. Damit ist der Befürchtung vorgebeugt, dass im Vorfeld einer Publikation gleichsam in letzter Minute mit den Mitteln einer superprovisorischen Verfügung oder anderswie die Publikation verhindert werden kann. Auch der Richter darf sich über das Auskunftsverweigerungsrecht vor einer Publikation nicht hinwegsetzen.

Indessen wird die nachfolgende Gewährung der datenschutzrechtlichen Garantien – davon bin ich überzeugt – auch auf eine generelle Einhaltung der Bearbeitungsgrundsätze hinwirken. Die Kommission ist der Meinung, dass hier eine optimale, eine tolerante, aber auch eine wirksame Lösung gefunden werden konnte.

Die nun vor Ihnen liegende Vorlage hat eine lange und mannigfaltige Metamorphose durchgemacht. So sind auch in den Kommissionsberatungen neue Akzente gesetzt worden. Dank der kritischen Würdigung und in Berücksichtigung der zahlreichen Eingaben von Verbänden und Interessierten – also nicht bloss von Experten – ist es in diesem Schmelztiegel harter Auseinandersetzung zu einem Prozess der Verdichtung, der Vereinfachung und der Transparenz gekommen, was bei dieser heiklen und komplexen Materie nicht zu unterschätzen ist.

Dieser Läuterungsprozess hat zum bestmöglichen und grösstmöglichen Konsens geführt. Das Datenschutzgesetz echt schweizerischer Prägung weist nur noch etwa die Hälfte der Artikel des früheren Vernehmlassungsentwurfes auf und enthält eine bedeutend geringere Regeldichte als die meisten Gesetze anderer Länder. Es verzichtet auf übertriebene Detaillierung und Kasuistik und lässt damit der vernünftigen Interpretation und Rechtsentwicklung genügend Raum.

Es lassen sich also auch mit gutem Willen – bei schlechtem Willen ganz zu schweigen! – echte und unechte Lücken sowie Freiräume ausmachen, die findige Köpfe bald auflisten werden. So möchte ich dem noch fragilen Werk folgenden Leitspruch für die Beratung mitgeben, einen Leitspruch, der trotz seiner alten römischen Herkunft heute noch Gültigkeit hat. Er lautet: *Lex plus laudatur quando ratio probatur*, das heisst also: Ein Gesetz wird um so bereitwilliger bejaht, je mehr sein Sinn einleuchtet.

Wir Bürger und Behörden haben es in der Hand, was wir in der Praxis aus diesem Gesetz machen wollen. Soll es Anleitung zum rücksichtslosen Ausnutzen gesetzlicher Befugnisse, zum kleinkarierten Wuchern der Bürokratie, zum profitgierigen Degradieren der Menschen zu Konsumobjekten oder schliesslich zum öffentlichen Blossstellen missliebiger Personen kommen, oder soll es nicht vielmehr in einer fairen und toleranten Handhabung der Spielregeln zu einem Ehrenkodex unserer Informationsgesellschaft werden? Diese Antwort kann nur der Alltag geben.

Die Frage nach der Akzeptanz des Gesetzes in Räten und Volk wird indessen auch Gradmesser dafür sein, ob wir das gegenwärtige Klima des Misstrauens, der Verdächtigungen, der Verunsicherung in diesem Land überwinden können. Dies ist auch eine Gewissensforschung für 1991.

Mit meinem aufrichtigen Dank für die wertvolle Unterstützung und Mitarbeit an den Departementsvorsteher wie auch an seine Vorgängerin, an die Verwaltung und an die Kommissionsmitglieder empfehle ich Eintreten auf die Vorlage.

Küchler: Der Bundesrat hat mit dieser Vorlage zum Datenschutzgesetz zweifelsohne bedeutsame, aber auch notwendige Gesetzesvorarbeit geleistet. Er hat sich damit äusserst schwergetan, wenn man die langjährige Entstehungsgeschichte betrachtet und verfolgt hat. Man muss immerhin dem Bundesrat zugute halten, dass es bei der Regelung dieser Materie angesichts der heutigen immensen Kapazitäten der Kommunikationstechnik und des Missbrauchs, der damit betrieben werden kann, um ein extrem schwieriges und komplexes Gesetzgebungsgebiet handelt, besteht doch hier ein kaum überwindbarer Interessengegensatz. Das Informationsbedürfnis von Staat und Wirtschaft muss gegen das Recht des einzelnen auf Achtung seiner Privatsphäre abgewogen werden. Die langjährigen, intensiven Vorarbeiten zur Verabschiedung der Vorlage durch den Bundesrat haben sich aber meines Erachtens insgesamt gelohnt. Viel Ballast, der in perfektionistischem Uebereifer vorerst zusammengetragen wurde, konnte inzwischen abgeworfen werden. Dem Wildwuchs in der elektronischen Datenverarbeitung sollen in Zukunft lediglich etwa 30 statt – wie ursprünglich geplant – doppelt so viele Gesetzesartikel zuleibe rücken, die sich sowohl an Private wie auch an die zuständigen öffentlichen Instanzen wenden.

Dieser vorgesehene reduzierte Gesetzesumfang genügt meines Erachtens vollauf. Selbstverständlich hängt aber vieles davon ab, was auf Verordnungsstufe geschieht und wie der Vollzug letztlich gehandhabt wird. Das Gesetz jedenfalls ist eine brauchbare und gute Basis. Letztlich haben wir ja alle – ob Datenbearbeiter oder betroffene Personen – ein grosses Interesse daran, dass wir wissen, unter welchen Bedingungen sich die moderne Informationstätigkeit abspielen soll. Wir brauchen also auf diesem Gebiet mehr Rechtssicherheit; ich betone eindeutig: mehr Rechtssicherheit. Ich glaube auch, dass der vorliegende Entwurf einen wesentlichen Schritt in diese richtige Richtung darstellt.

Erlauben Sie mir trotzdem einige kritische Gedanken. Gar nicht zu befriedigen vermag meines Erachtens das von der Kommission wieder aufgenommene Verbandsklagerecht im Privatbereich, welches der Bundesrat seinerzeit mit gutem Grund aus dem Vorentwurf herausgestrichen hatte. Die sehr offen gehaltene Formulierung bezüglich des Verbandsklagerechtes kann querulatorischen Klagen geradezu Vorschub leisten. Letztlich könnte sich die Einführung des Verbandsklagerechtes sogar als kontraproduktiv erweisen.

Geteilter Meinung könnte man auch bezüglich der Konzeption des Erlasses als Einheitsgesetz sein. Der Kommissionspräsident hat bereits auf diese Problematik hingewiesen. Die Vorlage bezieht sich ja immerhin auf zwei verschiedene Gebiete des Datenschutzes, nämlich den privatrechtlichen Datenschutz und denjenigen der Bundesverwaltung. Dass es dabei mit einem Einheitsgesetz in der Praxis zu gewissen Abgrenzungsschwierigkeiten kommen kann, liegt auf der Hand. Und dennoch meine ich, dass einige Gründe für ein Einheitsgesetz sprechen, nämlich dass der gesetzgebungspolitische Zweck der Schutz der Persönlichkeit vor Verletzung durch das Bearbeiten von Personendaten im Bereich der Bundesverwaltung und im Privatbereich derselbe ist. Da somit die wichtigsten Grundsätze des Datenschutzrechtes in beiden Bereichen Geltung haben müssen, lassen sich durch ein Einheitsgesetz erheblich Normen sparen und allfällige Diskrepanzen zwischen öffentlichem und privatem Recht von vornherein vermeiden. In diesem Sinne kann ich mich also heute mit einem Einheitsgesetz abfinden.

In Anbetracht der laufenden Staatsschutzdiskussionen erachte ich es nicht bloss als zweckmässig, sondern sogar als notwendig, dass im vorliegenden Erlass klare Regelungen über den Staatsschutz und die militärische Sicherheit aufgenommen werden. Die Organe des Staatsschutzes und der militärischen Sicherheit üben ja ihre Aufgaben hauptsächlich durch das Bearbeiten von Personendaten aus. Gleichzeitig muss uns aber auch bewusst sein, dass der Datenschutz in diesem Bereich gerade mit Rücksicht auf die höheren Interessen des Staates zum Teil nur ein beschränkter sein kann und dass mit Kompetenznormen legiferiert werden muss.

Als wesentliche Neuerung in diesem Zusammenhang mit dem Staatsschutz, hinter der ich voll stehe, sieht die Kommission – im Gegensatz zum Bundesrat – auch im Bereich des Staatsschutzes den Rechtsweg an das Bundesgericht vor. Ich erwähne als wesentliche Neuerung den Rechtsweg an das Bundesgericht, dies in Übereinstimmung mit den Folgerungen aus dem Puk-Bericht.

Ein allfälliger Hinweis, dass demnächst ein selbständiges Staatsschutzgesetz erlassen werden sollte, entbindet uns meines Erachtens nicht von der Notwendigkeit, in diesem Datenschutzgesetz bereits datenschutzspezifische Staatsschutznormen einzubauen, abgesehen davon, dass ein Staatsschutzgesetz noch Jahre braucht, bis es allenfalls realisiert und in Rechtskraft gesetzt werden kann.

Ein Letztes: Gemäss Parlamentsbeschluss hat sich der Bundesrat in seinen Botschaften jeweils über das Verhältnis des einzelnen Erlasses zum europäischen Recht zu äussern. Obwohl die Botschaft insgesamt 122 Seiten umfasst, begnügte man sich bei dieser wichtigen und komplexen Gesetzesmaterie mit sage und schreibe 7 Zeilen, um zur Europaverträglichkeit Stellung zu nehmen. Daraus muss erst noch entnommen werden, dass die Schweiz auch nach Erlass des Datenschutzgesetzes der Konvention Nr. 108 des Europarates von 1981 zum Schutze des Menschen bei der automati-

schen Verarbeitung personenbezogener Daten nicht beitreten kann.

Ich wäre Ihnen, Herr Bundespräsident, deshalb zu Dank verpflichtet, wenn Sie über die Europaverträglichkeit, über die Europakompatibilität des Datenschutzgesetzes noch nähere Erläuterungen machen könnten. Aber alles in allem stellt die Vorlage, wie sie aus den Kommissionsberatungen hervorgegangen ist, einen vertretbaren helvetischen Kompromiss dar. Ich bin für Eintreten.

Onken: Es kommt eben immer auf den Standpunkt an: Je nachdem, wo man steht, welche Massstäbe man anlegt, was man in eine Beurteilung einbezieht und was nicht, fällt das Urteil anders aus. Das ist auch bei diesem Datenschutzgesetz so. Der Kommissionspräsident hat in seinem sehr gehaltvollen Votum den Läuterungsprozess gerühmt, die Ausgewogenheit des Gesetzes und den Konsens, der erreicht worden ist, gepriesen. Die Tatsache, dass Kollege Markus Kündig und ich uns der Stimme enthalten haben, dient ihm sozusagen als willkommener Beleg dafür; denn dort, wo die Flügelstürmer – aus ganz unterschiedlichen Erwägungen – auf Distanz gehen, muss in der Mitte solide, mehrheitsfähige Arbeit geleistet worden sein. Diese etwas harmonisierende Optik, diese Brückenbauer-Funktion, in der man sich da gefällt, greift jedoch zu kurz. Ich möchte wetten, dass der Kreis, den ich vertrete, bei genauerem Zusehen mehr Grund hat, kritische Vorbehalte zu machen oder sogar auf Distanz zu gehen, als jene Schichten, die Kollege Markus Kündig sehr dezidiert vertritt. Ich möchte aber nicht die einen Argumente gegen die anderen ausspielen.

Wir müssen über das Kommissionsergebnis hinausschauen, müssen auch auf die Vorgeschichte zurückblicken. Die Abschwächung wesentlicher Grundpositionen einer modernen Datenschutzgesetzgebung hat ja bereits viel früher begonnen. Die wahrhaft fortschrittlichen Regelungen zum Schutz der Persönlichkeit und der Grundrechte von Personen sind von Anfang an auf dem Rückzug.

Der Entwurf der Kommission Pedrazzini geriet in ein Trommelfeuer der Kritik, nicht so sehr durch die Objekte als vielmehr durch die Datenbearbeiter mit ihren recht handfesten wirtschaftlichen Interessen, und nicht so sehr im öffentlich-rechtlichen als vielmehr im privatrechtlichen Bereich.

Die Vernehmlassung hat denn auch nachhaltige Auswirkungen gehabt. Anliegen, die von Arbeitnehmerseite vorgebracht wurden – durch gewerkschaftliche Organisationen beispielsweise, aber auch von Konsumentenverbänden –, haben eigentlich kaum mehr Berücksichtigung gefunden, um so mehr jedoch jene der Arbeitgeberverbände, der Wirtschaftsorganisationen, denen sehr weitgehend entsprochen worden ist. Das heisst, es begann einmal mehr diese erst behutsame und unmerkliche und dann immer offenkundigere Verschlebung, die einen tragfähigen Expertenentwurf, in dem schliesslich auch alle Strömungen, alle Interessen ansponderiert worden waren, aus dem Lot bringt und – im Rahmen der real existierenden politischen Mehrheitsverhältnisse allerdings, das sei eingeräumt – derart einseitig macht, dass er an die Grenze der Konsensfähigkeit gerät.

Schon bevor wir dieses Gesetz in die Hände bekommen haben, war die Balance aus dem Gleichgewicht geraten. Der öffentlich-rechtliche Teil war ganz eindeutig griffiger, er war konzessionsloser geregelt als der privatrechtliche. Der Datenschutzbeauftragte hatte hier mehr, dort weniger Rechte. Die Strafandrohung für eine falsche Auskunftserteilung war massiv gesenkt, und die Pflicht zur Auskunftserteilung, dieser Dreh- und Angelpunkt eines jeden Datenschutzgesetzes, war abgeschwächt worden. Hatte es ursprünglich einmal geheissen – und dies ist eine restriktivere Fassung –, dass von der Pflicht zur Auskunftserteilung nur dann abgewichen werden dürfe, «wenn der Zweck des Bearbeitens eine Einschränkung der Auskunft unbedingt erfordert», so ist nach der Vernehmlassung jenes diffuse, überwiegende Interesse der Inhaber der Datensammlung in das Gesetz aufgenommen worden, mit dem die Rechte des Auskunftbegehrenden eben doch viel einschneidender begrenzt werden können.

Genau diesen Prozess des Aufweichens harter persönlich-

keitsschützender Grundsätze hat die vorberatende Kommission fortgesetzt. Ich nenne ein paar Beispiele; teilweise hat sie der Herr Kommissionspräsident bereits dargelegt:

1. Der Datenschutzbeauftragte ist in seinen Rechten beschnitten worden. Im privatrechtlichen Teil hat er nicht mehr eine selbsttätige Aufsichtsfunktion, wie ursprünglich vorgesehen, sondern er wirkt nur noch beratend und empfehlend.

2. Die Datenschutzkommission – anfänglich als Schieds- und Rekurskommission ausgestattet – ist abgehalftert worden. Sie ist jetzt nur noch ein Rekursorgan. Sie kann nicht mehr über Empfehlungen des Datenschutzbeauftragten entscheiden, und sie kann auch keine besonderen Massnahmen mehr treffen.

3. Etliche Normen sind noch gefügiger, noch geschmeidiger, noch wirtschaftsfreundlicher gestaltet worden: Beim Adressenhandel, für die Auskunfteien, bei der Abklärung der Kreditwürdigkeit einer Person, beim Datentransfer ins Ausland und insbesondere auch bei Artikel 328bis des Obligationenrechts, bei dem die Arbeitnehmerposition markant geschwächt wurde und man selbst hinter das zurückfällt, was heute schon in verschiedenen Gesamtarbeitsverträgen vorgesehen ist.

4. Ueberflüssig zu sagen, dass weitergehende Anträge – mit einer wichtigen Ausnahme, nämlich dem Verbandsklagerecht im privatrechtlichen Bereich – in der Kommission kaum eine Chance hatten, so beispielsweise der wichtige Antrag, dass bei der Auskunftserteilung auch über die Herkunft der Daten Auskunft erteilt werden muss.

Natürlich kann man darüber erleichtert und erbaut sein, dass es gelungen ist, wenigstens das Einheitsgesetz zu retten, dass also ein Auseinanderbrechen des Datenschutzgesetzes in einen öffentlich-rechtlichen Teil, der gesetzlich normiert wird, und einen privatrechtlichen, der auf den Weg des Zivilgesetzbuches verwiesen wird, verhindert werden konnte. Ich will diesen Teilerfolg, um den sich namentlich der Kommissionspräsident sehr bemüht hat, keineswegs geringschätzen. Doch welcher Katalog von Zugeständnissen musste dafür gemacht werden? Welcher hoher Preis musste bezahlt werden, um dieses Auseinanderbrechen zu verhindern? Das Ergebnis dieser fortwährenden Nachgiebigkeit schliesslich auch noch als einen wirklich ausgewogenen Kompromiss zu bezeichnen, kann ich nicht gutheissen. Ich bin vielmehr der Meinung, dass die ungeahnten Möglichkeiten und Gefahren des privaten Datensammelns – sei es nun vom Arbeitgeber über seine Arbeitnehmer, sei es von einem Hausbesitzer über seine Mieter, sei es von Firmen über ihre Kunden, sei es von Marketing-Organisationen über Konsumenten oder auch von Listbrokern über irgendwelche Kategorien von privaten Adressen – letztlich unterschätzt worden sind. Vielleicht hat auch nur die Phantasie nicht ausgereicht, um sich vorstellen zu können, was an raffinierten Vernetzungen, an aufgeschlüsselten Verbrauchergewohnheiten, an differenzierten Persönlichkeitsprofilen oder an betrieblichen Ueberwachungssystemen für Arbeitnehmerverhalten noch alles auf uns zukommt.

Vielleicht unterschätzt man auch den Innovationsschub auf technologischem Gebiet, sei es bei den Scannerkassen oder den Checkkarten, sei es bei Videotex oder bei optischen Textlesern bis hin zur Betriebsdatenerfassung und zur Leistungskontrolle an computerunterstützten Arbeitsplätzen. Die moderne Informatik bietet zudem die Möglichkeit, all dies miteinander in Beziehung zu bringen und miteinander zu vernetzen. Tatsache ist jedenfalls, dass die Voraussicht hier im privatrechtlichen Teil eine ungleich sorglosere war und dass die Sensibilität und damit verbunden auch der politische Wille gefehlt haben, in diesem Teil Bestimmungen zur stärkeren Kontrolle und zum ausgeprägteren Schutz der Persönlichkeit einzuführen.

Auch im öffentlich-rechtlichen Teil hat uns der Puk-Geist, wenn ich das einmal so nennen darf, zu spät erreicht. Erst in der allerletzten Sitzung der zweiten Lesung zeitigte er noch Auswirkungen. Bei Artikel 21 brachte er eine begrenzte Einschränkung dieses einzigartigen Ausnahmekataloges für den Staatsschutz und für die militärische Sicherheit; eine Einschränkung des «plein pouvoir», das dem Bundesrat noch in der ersten Lesung ohne weiteres eingeräumt worden war; er brachte natürlich auch, das sei anerkannt, in Einlösung einer

Forderung der Puk die Verwaltungsbeschwerde an das Bundesgericht. Doch von der grösseren Empfindlichkeit auf diesem Gebiet, von der grösseren Wachsamkeit, wie sie jetzt so oft beteuert und durch die öffentliche Diskussion der letzten Zeit noch gefördert worden ist, von der haben wir bei dieser Gesetzesberatung nicht mehr profitiert, sonst wäre möglicherweise doch die eine oder andere Bestimmung noch kritischer, noch argwöhnischer hinterfragt worden.

Alles in allem ist es also sicher ein Schritt in die richtige Richtung, wie die etwas abgegriffene Formel lautet. Allemal das – wenigstens! –, aber eben doch ein sehr kompromissbereiter, teilweise sogar nur halbherziger Schritt, der, so wie er jetzt angelegt ist, den hehren Grundsatz, der dem Gesetz vorangestellt ist – nämlich Persönlichkeit und Grundrechte von Personen zu schützen, über die Daten bearbeitet werden –, kaum in allen Teilen einzulösen vermag.

Ich bin für Eintreten, aber auch für Verbessern.

Rhinow: Der Kommissionspräsident hat es mit anderen Worten gesagt: Es hiesse Eulen nach Athen tragen, wollte man die Notwendigkeit eines verbesserten Datenschutzes heute noch ausführlich begründen. Der moderne Sozialstaat zeichnet sich nicht nur durch einen Normenhunger, sondern auch durch einen hohen Bedarf an gespeicherten Personendaten aus. Aus der Sammlung unterschiedlichster Daten, ihrer Verwendung und auch aus ihrer Verknüpfung ergeben sich potentielle Gefahren etwa des Uebersammelns, der unbedachten oder leichtfertigen Weitergabe oder der Verknüpfung zu einem Persönlichkeitsbild.

Diese Gefahren werden durch die Möglichkeit der automatisierten Datenbearbeitung erheblich potenziert. Damit können die Freiheitsrechte der Menschen und ihre Persönlichkeit empfindlich verletzt werden. Das gleiche gilt grundsätzlich auch für die Datenbearbeitung durch Private, insbesondere durch Unternehmungen im wirtschaftlichen Wettbewerb. Freilich ist auch hier zu anerkennen, wie beim Staat, dass die moderne Wirtschaft auf die Verwendung von Personendaten angewiesen ist, diese also nicht etwas *a priori* Verwerfliches darstellt.

Es geht folglich in beiden Bereichen darum, die Grenzen legitimer Datenverwendung zu bestimmen und die betroffenen Personen vor Missbräuchen zu schützen.

Das Gesetz in der Fassung der Kommission wird diesem Anspruch im allgemeinen gerecht. Auch wenn ich nicht alle Regelungen als geglückt erachte, so vermag ich doch den «*Orkenrufen*» (*teilweise Heiterkeit*) meines geschätzten Vorredners nicht zu folgen. Das Gesetz ermöglicht einen griffigen Datenschutz durch eine sensibilisierte Praxis. Es regelt zu Recht sowohl die Datenbearbeitung durch Bundesorgane als auch durch private Personen, trifft aber – ebenfalls zu Recht – unterschiedliche, differenzierte Normierungen, indem es bei den Bundesorganen das Legalitätsprinzip in den Vordergrund rückt, während es im privatrechtlichen Verhältnis die Mechanik des Persönlichkeitsschutzes von Artikel 28 ZGB übernimmt.

Weil die wichtigsten Grundsätze namentlich bei der automatisierten Datenbearbeitung für öffentliche wie für private Datenbearbeiter gelten, erscheint die Konzeption des Einheitsgesetzes als gerechtfertigt. Sie dient dem Orientierungsbedürfnis der geschützten Person, kommt mit weniger Normen aus und folgt mit diesem Konzept den meisten europäischen Staaten. Zu begrüssen ist insbesondere das Auskunftsrecht. Es ist unabdingbare Voraussetzung eines effektiven Datenschutzes. Denn wer nicht weiss, ob und welche Daten über ihn bearbeitet werden, kann sich nicht zur Wehr setzen, namentlich auch keine Berichtigung oder Vernichtung verlangen. Diesem Auskunftsrecht kommt bei der Datenbearbeitung durch öffentliche Organe wie bei privaten Datenbearbeitern eine wichtige Funktion zu. Gerade hier zeigt sich übrigens auch die Richtigkeit des Einheitsgesetzes.

Zu begrüssen sind ebenfalls die von der Kommission vorgeschlagenen Korrekturen bei der Aufsicht und der Rechtspflege. Der Datenschutzbeauftragte kann als Ombudsmann auch bei der Datenbearbeitung durch Private sinnvolle Dienste leisten. Im übrigen aber soll der zivile Rechtsweg nicht

von einem Verwaltungsorgan überlagert werden. Die Folge wäre eine unklare, inkonsistente, verwirliche und dem Rechtsschutz der Bürger und Bürgerinnen nicht dienliche Zuständigkeitsordnung.

Das positive Urteil gilt freilich nicht durchwegs. Ich erwähne vor allem eine Ausnahme: Das Gesetz gilt in seinem öffentlich-rechtlichen Teil nur für die Organe des Bundes, nicht aber für die Organe der Kantone, wenn diese Bundesrecht vollziehen. Dem Bund fehlt zwar die Kompetenz, den Datenschutz bei kantonalen Aufgaben zu regeln. Es fehlt ihm aber nicht die Kompetenz, den Datenschutz zu regeln, wenn die Kantone Bundesaufgaben übernommen oder aufgebürdet erhalten haben. Verzichtet der Bund aber darauf, den Geltungsbereich auf den Vollzug des Bundesrechtes durch die Kantone auszuweiten, so nimmt er gravierende Lücken in Kauf, denn viele Kantone kennen noch keine befriedigende Datenschutzregelung. Der Grossteil des Bundesrechtes aber wird traditionellerweise durch die Kantone vollzogen. Damit greift das neue Datenschutzgesetz des Bundes wohl in der Mehrzahl der Anwendungsfälle gerade nicht – eine für mich unhaltbare Konsequenz. Können wir hinnehmen, dass der Datenschutz bei der Anwendung des Bundesrechtes bestenfalls kantonal, im schlechtesten Fall überhaupt nicht, jedenfalls von Kanton zu Kanton verschieden gehandhabt wird?

Zwei Überlegungen scheinen gegen die Ausdehnung des Geltungsbereiches zu sprechen. Zum einen die politisch motivierte Befürchtung, das Gesetz könnte Schiffbruch erleiden, weil die Kantone im Vernehmlassungsverfahren Bedenken gegen die Ausdehnung, die übrigens im Vorentwurf vorgesehen war, angemeldet haben – eine Befürchtung, die ich nicht teile. Zum anderen ein sachliches Argument, das nicht unbeachtlich erscheint: Die wenigen Kantone mit einem eigenen Datenschutzgesetz müssten dann zwei Datenschutzregelungen nebeneinander zur Anwendung bringen. Abgesehen davon, dass diese Erwägung nur Kantone mit eigenem Datenschutzgesetz betrifft, ist zu erwarten, dass das neue Bundesgesetz faktisch ohnehin vereinheitlichend wirken dürfte.

Wenn das Nebeneinander von zwei Datenschutzregelungen für die kantonalen Behörden als lästig bezeichnet wird, so gilt dies natürlich erst recht für die Bürgerinnen und Bürger, um deren Schutz es schliesslich geht. Es ist absurd, wenn sie eine Einbusse an Datenschutz hinnehmen müssen, nur weil kantonale Behörden nicht zwei verschiedene Gesetze aufschlagen wollen. Verwaltungseffizienz in Ehren, aber nicht auf Kosten des Rechtsschutzes betroffener Bürgerinnen und Bürger.

Es kommt hinzu, dass die Schweizerische Informatikkonferenz ein Projekt entwickelt – der Herr Kommissionspräsident hat es kurz erwähnt –, welches die technische Harmonisierung aller bestehenden Datenbanksysteme anstrebt, die der Erfüllung von Bundesaufgaben durch Kantone und Gemeinden dienen. Heute gibt es viele dieser Systeme, alle mit einem eigenen Telekommunikationsnetz, alle oder die meisten nicht miteinander kompatibel. Dieses Telematikmodell mit dem Namen «Siknet» setzt aber voraus, dass u. a. auch der Datenschutz einheitlich geregelt wird. Die Vertreter der interkantonalen Stiftung, welche dieses Projekt trägt, würden deshalb eine Ausweitung des Geltungsbereiches auch aus diesem Grunde ausdrücklich begrüssen.

Dennoch stelle ich keinen Antrag, und zwar weil eine Ausweitung des Geltungsbereiches auf die kantonalen Organe, die Bundesrecht vollziehen, verschiedene Änderungen des Gesetzes nach sich ziehen würde. Namentlich müsste im vierten Abschnitt, der Bearbeitung durch Bundesorgane, überprüft werden, welche dieser Bestimmungen auch für die kantonalen Organe zu gelten habe und welche nicht.

Es wäre zudem eine Prüfung notwendig, in welchem Umfang Einfluss auf das kantonale Rechtsschutzverfahren genommen werden müsste. Deshalb wäre im Grunde genommen eine Rückweisung des Gesetzes an die Kommission notwendig. Das kann ich nicht verantworten, weil eine Datenschutzregelung schon lange fällig ist und weil ein solcher Antrag eine weitere Verzögerung zur Folge hätte. Das Datenschutzgesetz könnte frühestens in der Sommersession weiterberaten werden.

Ich ziehe es deshalb vor, auf die unzulängliche Situation hin-

zuweisen, in der Hoffnung, dass der Zweitrat diese Bestimmungen einfügen respektive verändern wird. Ich gehe so oder so davon aus, dass es bei diesem Gesetz Differenzen geben wird, so dass wir nochmals Gelegenheit haben werden, zu dieser Frage Stellung zu beziehen.

Die anderen beiden Punkte, die mich nicht befriedigen, möchte ich hier nur als Stichworte erwähnen: Es sind der Staatsschutzartikel – ich habe einen Rückweisungsantrag gestellt und werde ihn dann begründen – und das Berufsgeheimnis in der medizinischen Forschung. Hier wird vor allem Bundesverwaltungsrecht im Kleide einer Strafrechtsbestimmung geschaffen – eine rechtsstaatlich bedenkliche Entwicklung!

Mme **Jaggi**: J'aborde avec des sentiments très mitigés ce débat sur le projet de loi concernant la protection des données. Tout d'abord, je suis contente de cet aboutissement sur lequel on ne pouvait presque plus compter. En effet, en tant que membre de la Commission d'experts Pedrazzini 2 qui s'est occupée essentiellement du secteur privé, et en tant que responsable, plus spécialement, du difficile domaine des données médicales, je participe depuis environ 12 ans à la pénible élaboration d'une législation fédérale sur la protection des données. Un si long parcours d'obstacles a de quoi lasser, même si l'attention est retenue par les nombreux rebondissements qui émaillent l'histoire d'un projet. Ce processus a révélé de si importantes résistances à l'intervention du législateur qu'on a pu douter du résultat. Pendant ce temps, alors qu'on tergiversait, chaque jour des faits nouveaux survenaient, de milliers de «données sensibles» étaient collectées, mémorisées, traitées, recoupées, transmises, le cas échéant d'ailleurs à titre onéreux, à l'insu des personnes concernées et pas toujours dans leur intérêt.

Je suis donc contente que nous soyons maintenant à bout touchant avec un projet que j'avais classé parmi les sujets maudits, qui avancent à grand-peine, qui n'aboutissent pas ou trop tard, après que les faits soient accomplis. Ces projets maudits sont ces gros dossiers accumulés par les juristes qui composent les commissions d'experts, lesquels proposent des avant-projets mammoths et relativement progressistes dans leur inspiration, dans lesquels la procédure de consultation d'abord, le Conseil fédéral dans son projet ensuite, et le Parlement enfin retranchent allègrement, au point d'en modifier l'inspiration originelle. Nous connaissons ce processus pour des projets tels que la réforme du droit des sociétés anonymes, la législation sur le droit d'auteur, le crédit à la consommation et, jusqu'à ce jour, la protection des données.

Sur ce point – autre raison de mes sentiments mêlés – je suis nettement moins contente, quoique pas tellement surprise: le projet qui nous est présenté est ressorti passablement amoindri des procédures suivies jusqu'ici. Je ne fais pas seulement allusion à la forme, soit au nombre d'articles qui a été diminué de moitié par rapport au projet qu'avait élaboré le groupe de travail chargé, en 1982–1983, de préparer la fusion des dispositions jusqu'alors séparées concernant l'Administration fédérale d'une part, et le secteur privé d'autre part.

La protection des personnes à propos desquelles des données sont rassemblées a vu son champ se rétrécir dans ce long processus d'élaboration du projet. Certes, le postulat fondamental du droit d'accès est respecté et les exceptions, dûment prévues par la loi, doivent à chaque fois faire l'objet d'une justification. Mais, cette fois, il suffira d'affirmer qu'un intérêt prépondérant, celui du maître du fichier ou d'un tiers, pour s'opposer au droit d'accès des personnes concernées. S'ajoutent à cette première et grave entorse aux postulats fondamentaux de la protection des données, toutes sortes de concessions faites. En effet, les pressions exercées par les associations économiques ont fortement marqué toute l'élaboration du projet, y compris les travaux de notre commission, et nous avons fait différents pas dans la direction souhaitée par les milieux économiques, en assouplissant, par exemple, les dispositions relatives au commerce d'adresses. Il est évident que les adresses sont en elles-mêmes des données banales, mais leur combinaison avec toute information plus fine que les coordonnées personnelles permet des résultats intéressants, notamment dans le domaine du marketing direct. On a aussi

fait des concessions dans le secteur des agences de renseignements commerciaux, qui seront habilitées à fournir, aujourd'hui comme hier, des renseignements, dont les sources ne sont pas toujours des plus sûres, sur la solvabilité de tierces personnes.

On a également, en commission, limité les compétences accordées au préposé à la protection des données, dans le domaine du droit privé, où il n'exerce plus qu'une fonction de conseil, d'ombudsman agissant sur plainte. S'ajoute à cela le fait que la Commission fédérale des données perd sa fonction d'arbitrage pour devenir un simple organe de recours.

M. Danioth s'est félicité tout à l'heure de la densité réglementaire réduite de ce projet de loi, par conséquent de la marge d'appréciation et d'interprétation laissée pour son application. Il n'est pas question d'instruire ici un procès d'intention, mais il nous reste qu'à espérer que notre confiance est en l'occurrence bien placée. Au fond, toute cette affaire de protection des données est bel et bien basée sur la confiance. Durant des années, les maîtres de fichiers, qu'il s'agisse de fichiers publics ou privés, ont abusé de l'incroyable crédulité des citoyens, des consommateurs, des patients, des assurés, des locataires, des bénéficiaires de prestations sociales, bref, de tous ces très ou trop braves gens. Presque tous avaient un sentiment de confiance et de crédulité qui confinait à la naïveté la plus totale.

Les avertissements que lançaient, dans ce climat d'inconscience générale, des personnes préoccupées par des abus quotidiens, sont demeurés désespérément sans écho. Ces personnes passaient, au mieux, pour des obsédés par un faux problème et, au pire, pour des prophètes de malheur, des gens dangereux pour la sérénité des esprits, la confiance populaire et la sécurité intérieure de notre société.

Rappelez-vous: même 1984, l'année d'Orwell, a passé sans provoquer de prise de conscience générale. C'est vrai, les fichiers informatisés ne sont pas en eux-mêmes aussi dangereux qu'on veut bien le dire, ils ne le sont en tout cas pas davantage que les fichiers manuels, beaucoup plus faciles d'accès à des tiers qui pourraient s'en emparer. Mais l'ordinateur – sur ce point-là, Orwell avait prévu juste – permet des traitements accélérés, surtout des combinaisons multiples de données, toutes opérations qui sont, elles, fort dangereuses pour les personnes concernées; ces dernières voient ainsi leur identité, leur personnalité leur échapper, puisqu'on en traite à l'extérieur des éléments constitutifs essentiels pour composer un «profil», comme l'on dit dans le marketing.

Aujourd'hui, après ces années de crédulité générale, la crise de confiance est elle aussi générale, elle concerne tous les maîtres de fichiers, particulièrement les maîtres de fichiers publics et, plus particulièrement encore, les maîtres de fichiers de police. Et l'on voit maintenant la célébration du 700^e anniversaire de la Confédération, par exemple, remise en cause ou bien la réalisation du très prochain recensement fédéral de la population, toutes opérations qui, en elles-mêmes sont à saluer comme sinon indispensables, du moins utiles à la vie collective. On voit par exemple, aujourd'hui, le numéro AVS – une clé qui ouvre non seulement le droit aux prestations mais donne accès à de nombreux fichiers – comme désormais suspect, comme le fameux numéro d'identité nationale, auquel les Français ont dû renoncer. Le numéro AVS est devenu suspect aux yeux de très nombreux citoyens, même de ceux qui, à vrai dire, ne se sont jamais souciés de l'utilisation éventuelle des données collectées lors d'achats par correspondance, ou bien lorsqu'ils participaient à un concours, ou quand ils utilisaient pour des paiements ou pour toute autre opération une carte magnétique à mémoire. En résumé, ceux-là mêmes qui multipliaient et à titre gratuit, le don généreux de données les concernant, sont ceux qui, aujourd'hui, doutent de l'utilisation faite d'informations les concernant, mais indispensables, y compris pour des traitements opérés dans leur propre intérêt. Nous sommes tombés de la naïveté et de l'inconscience générale à une sorte d'inquiétude et d'alerte tout aussi générales, à la faveur – si l'on peut dire – des affaires de fiches qui agitent présentement les esprits au point d'ébranler les institutions et les bonnes consciences les mieux établies dans notre pays – et il n'en manque pas.

Dans ce climat peu favorable, il convient que nous nous efforcions de travailler calmement, non seulement pour répondre aux impératifs de l'actualité et des événements immédiats, mais aussi afin d'envisager un avenir plus lointain, pour les temps de la sérénité retrouvée en fonction des priorités réaffirmées et surtout des procédures clarifiées.

Nous devons entrer en matière à propos de ce projet de loi sur la protection des données et l'examiner sans en réduire davantage la portée, et ce notamment, à l'article 12 sur le droit d'action des associations où l'article 328 du Code des obligations, relatif à la transmission de données concernant les troupes.

Rüesch: Der Datenschutz betrifft einen äusserst sensiblen Bereich unseres öffentlichen und privaten Lebens. Seit der Veröffentlichung des Puk-Berichtes ist die Angst vor dem grossen Bruder, dem Ueberwachungsstaat, auch in unserem Lande stark verbreitet. Allerdings ist die Stimmung über die berechtigten Sorgen hinaus unverhältnismässig angeheizt worden. Herr Onken hat heute den Puk-Geist beschworen. Als «Pukist» möchte ich dazu sagen: Langsam kommen wir uns doch vor wie der Zauberlehrling: «Die Geister, die ich rief ...», Herr Onken. Hoffentlich wird der Puk-Geist am Schluss in diesem Lande nicht zum Puk-Ungeist.

Auch gegenüber privaten Datensammlungen besteht Misstrauen, und wäre es nur, dass man befürchtet, von einer Reklameflut heimgesucht zu werden. In einer solchen Situation besteht die Gefahr einer Ueberreaktion. Man schreit nach Gesetzen. Ich zitiere jetzt noch einen älteren Philosophen, Laotse, der gesagt hat: «Je mehr Gesetze, desto mehr Diebe.» Hoffentlich ist das beim Datenschutz nicht auch so.

Wir brauchen ein Gesetz, wir sollten jedoch nicht überreagieren, und der Staat sollte immerhin über seine Bürger noch so viele Daten sammeln dürfen, dass er ihnen rechtzeitig die AHV auszahlen kann. Die staatlichen Organe sollten auch die Adresse einer konspirativen Wohnung notieren bzw. fichieren können, ohne dass sie das Gesetz zwingt, dies dem betreffenden Terroristen am gleichen Tage mitzuteilen. Ein Meister sollte doch die Qualifikationen seiner Lehrlinge notieren können, um ihre Karriereplanung vorzubereiten, ohne mit dem Datenschutz in Konflikt zu geraten.

Der Staat hat sich und seine Bürger nach wie vor präventiv vor Terror, Spionage und organisiertem Verbrechen zu schützen. Dieser präventive Schutz hat am 3. März in Bern nicht mehr funktioniert. Wenn eine so generalstabsmässig organisierte Aktion, die schliesslich solche Schäden bringt, von der Polizei nicht einmal vorerkannt wurde, dann ist die Sicherheit des Bürgers offensichtlich nicht mehr gewährleistet, weil man sich nicht mehr getraut, entsprechende Daten eventueller Chaoten zu beschaffen.

Seit dem Puk-Bericht wissen wir aber auch, dass wir den Bürger vor den Uebergriffen des Staatsschutzes schützen müssen. Für einen Liberalen ist das an und für sich nichts Neues; ich war schon immer der Meinung, es gelte das Wort: Nur so viel Staat wie unbedingt nötig, aber so viel Freiheit wie überhaupt möglich.

Wir brauchen darum dringend ein Staatsschutzgesetz, welches dem Staat auch in diesem sensiblen Bereich Grenzen setzt und die Freiheitsrechte und die politischen Rechte des Bürgers garantiert. Das vorliegende Datenschutzgesetz kann ich in diesem Sinne als Uebergangslösung gelten lassen. Es ist somit nicht zweckmässig, Artikel 21 zurückzuweisen. Ich sehe in ihm ein Uebergangsrecht bis zum Erlass eines Staatsschutzgesetzes; denn Artikel 21 garantiert immerhin beides. In Absatz 1 wird dem Staat die Möglichkeit für einen wirksamen Staatsschutz gegeben. In Absatz 3 des gleichen Artikels wird mit der Verwaltungsgerichtsbeschwerde an das Bundesgericht die nötige Grenze zum Schutze des Bürgers gezogen.

Einmal mehr suchen wir das Heil beim Bundesgericht. Lieber sähe ich eine parlamentarische Delegation, die den Staatsschutz kontrolliert. In einem kommenden Staatsschutzgesetz kann das vielleicht korrigiert werden; denn wir unterlaufen die Gewaltenteilung, wenn wir in Verwaltungsfragen immer häufiger das Bundesgericht als oberste Instanz einsetzen.

Darin liegt ein Stück Abkehr von der parlamentarischen Demo-

kratie. Das Parlament sollte sich vermehrt selbst als oberste Verwaltungskontrolle bezeichnen. Es ist zu begrüßen, dass die Kommission das Begehren, die Medien vom Gesetz auszuklammern, abgelehnt hat. Nicht nur die Bupo, sondern auch einzelne Medien und einzelne Journalisten scheinen in der Ficherei sehr aktiv gewesen zu sein. Wenn man den Begriff «Schnüfflerei» durch «recherchieren» ersetzt, so klingt das schöner, kann, muss aber in der Sache nicht besser sein.

Die Herausgabe des Buches über die sogenannten «unheimlichen Patrioten» war sicher nicht möglich ohne erhebliches Sammeln von Daten. Bereits hat ein Mitglied des Nationalrates bei Medien Einsicht in seine Fichen verlangt; nachdem sehr viele Medien sich über die Ficherei der Bupo beklagt haben, sollte man annehmen dürfen, dass die gleichen Medien ihre Datensammlungen mit Freude dem Datenschutzgesetz unterstellen, und ich erwarte morgen das entsprechende positive Echo im Blätterwald.

Die Medien haben in der Demokratie ein Wächteramt zu versehen. Dies verlangt eine kritische Haltung. Kritische Haltung heisst aber nicht Lust am Niederreißen, sondern Verantwortung für objektive Aufklärung und faire Wertung. Wir haben gesagt, dass die Bürger und die Bürgerinnen vor Uebergriffen des Staatsschutzes geschützt werden müssen, also – meinetwegen – vor der Schnüfflerei. In gleicher Weise ist die Bevölkerung vor einem überbordenden Recherchierjournalismus zu schützen. Was für den Staat gilt, muss auch für die Medien gelten.

Das erste Datenschutzgesetz ist wegen seines unleserlichen Gehaltes bereits im Stadium der Vernehmlassung gescheitert. Auch das neue Gesetz ist für den Laien in seinen Konsequenzen schwer lesbar. Kann die Auskunftspflicht gemäss Artikel 5 zum Beispiel nicht zu untragbaren Missbräuchen führen? Zweifellos besteht die Gefahr bei der von der Kommission eingefügten Verbandsbeschwerde. Der Antrag auf Streichung, der auf unserem Tisch liegt, ist deshalb wohl zu unterstützen.

Die heutige Situation verlangt ein rasches Handeln. Aber handeln wir nicht nur rasch, handeln wir auch sorgfältig! Hier ist ein weiteres Zitat anzubringen: «Wir fragen stets danach, ob jemand das Gesetz verletzt, aber nicht danach, ob das Gesetz jemanden verletzt.» Dieser Grundsatz sollte hier gelten. Ich frage mich, ob genügend Fallstudien gemacht worden sind, Herr Bundespräsident. Ich erinnere an die kürzlich erschienene Arbeit von Ulrich Klöti über die Vorbereitung der Gesetzgebung, eine wissenschaftliche Untersuchung. Gerade in solchen sensiblen Bereichen sollten der Vorlage Machbarkeitsstudien vorangehen.

Man kann meines Erachtens heute auf die Vorlage eintreten; ob man ihr nach den Beratungen in beiden Räten zustimmen kann, hängt vom Verlauf dieser Beratungen ab. Aber weil die Materie dringlich ist, möchte ich Sie doch bitten, jetzt die Kommissionslösung zu beraten und nicht mit Rückweisungen die Sache noch einmal zu verzögern.

Jagmetti: 1874 erkannten Volk und Stände, dass wir in der Schweiz ein gemeinschaftliches Vertrags- und Haftungsrecht brauchen. Sie schufen die verfassungsrechtliche Grundlage, und bald darauf wurde das Obligationenrecht erlassen.

1990 erkennen wir, dass wir einen Datenschutz brauchen. Die EDV ist zum Allgemeingut geworden, und selbst biedere Ständeräte speichern auf Harddisk und Diskette, wobei es sich in der Regel selbstverständlich nicht um Personendaten handelt. Die Erfassung, vor allem aber die Bearbeitung und Verwertung der Daten – der Personendaten im besonderen – werden in einem Umfang möglich, der dem Problem des Persönlichkeitsschutzes eine neue Dimension gibt. Die Herausforderung ruft der Antwort, also bin ich für Eintreten.

Aber der Entwurf ist eine Teilantwort, keine ganze Antwort. Er erfasst die Datenverarbeitung durch Private und durch den Bund in getrennter Form, was mir durchaus einleuchtet. Was in diesem Entwurf fehlt, ist die Datenerfassung durch die öffentliche Hand ausserhalb der Bundesstellen. Dafür sind die Kantone zuständig. Sie haben Vorarbeit geleistet, Pionierarbeit, insbesondere der Kanton Genf mit dem Gesetz von 1976 und der späteren Revision. Nun soll auf Bundesebene in die-

sem höchst sensitiven Bereich eine Teillösung genügen. Warum keine ganze?

Man wird mir selbstverständlich und zu Recht entgegen, die Verfassungsgrundlage fehle, man hätte zunächst diese schaffen müssen; da gehe ich einen Schritt weiter als mein Kollege Rhinow und sage: Jawohl, die hätten wir schaffen sollen.

Natürlich werden föderalistische Bedenken dagegen geäussert werden. Darf ich Sie aber doch auf folgenden Umstand hinweisen? Datenschutz ist Persönlichkeitsschutz, da sind wir uns einig. Persönlichkeitsschutz im öffentlichen Bereich ist verfassungsrechtlich garantiert durch Artikel 4 (Recht auf Akteneinsicht), durch die persönliche Freiheit und durch Artikel 8 der Europäischen Menschenrechtskonvention. Das Bundesgericht ist aufgerufen, in Auslegung dieser Verfassungsgarantien kantonale Gesetze und auch kantonale Einzelentscheide zu überprüfen. Das gilt auch für den berühmten Entscheid der Ausländerin, die in Genf einreisen wollte und der man die Einsicht in die entsprechenden Unterlagen verweigerte. In Auslegung dieser Verfassungsgarantien geht das Bundesgericht verständlicherweise relativ weit und prüft, ob das einzelne Gesetz, ob die einzelne Anordnung mit dem Verfassungsrecht des Bundes vereinbar sei.

Ich darf Ihnen drei Sätze aus dem Bundesgerichtsentscheid vom 3. Juni 1987 vorlesen: «Le droit constitutionnel confère donc à la personne concernée le droit d'être renseignée, d'une part, sur les données qui ont été enregistrées à son sujet par une autorité publique et, d'autre part, sur l'usage qui en a été fait. Le droit de l'intéressé à être renseigné sur les données recueillies à son sujet par une autorité s'étend à la fois aux données de base, telles qu'elles sont enregistrées, et à celles qui résultent de leur traitement, en d'autres termes aux analyses et appréciations que les autorités ont faites en se fondant sur les données recueillies par elles et qu'elles ont consignées dans leurs dossiers» (BGE 113 Ia 264/265). Dann folgen die Voraussetzungen, unter denen das Recht auf Einsicht in diese Personendaten beschränkt werden kann.

Wir haben es also mit einer Ordnung zu tun, die zwar von den Kantonen geschaffen wird, aber vom Bundesgericht in allen Bereichen und in relativ grosser Detaillierung überprüft wird.

Wenn ich für eine bundesrechtliche Ordnung plädiere, die auch die Datenbearbeitung durch kantonale und kommunale Stellen erfasst, dann tangiere ich, glaube ich, das föderalistische Prinzip nicht, weil es eigentlich gar nicht mehr um die Frage «Bund oder Kantone?», sondern um die Frage «Bern oder Lausanne?» geht. Sollen wir dem Richterrecht den Entscheid darüber überlassen, was in den kantonalen Gesetzen und Verfügungen im einzelnen zu stehen hat, oder soll darüber im demokratischen Rechtssetzungsverfahren mit Parlament und fakultativem Referendum entschieden werden?

Und da lautet meine Option für Parlament und demokratische Entscheidung. Deshalb plädiere ich für eine bundesrechtliche Ordnung auch der Datenerfassung durch die Kantone. Herr Rhinows Lösung hat den Vorteil, dass wenigstens dort, wo es verfassungsmässig statthaft ist, diese Lösung heute verwirklicht wird. Aber ich wäre der Meinung, es wäre richtiger, wir würden das Ganze erfassen.

Welches sind die Konsequenzen? Die Konsequenz wäre ein Rückweisungsantrag. Aber Sie werden verstehen, Herr Kommissionspräsident, dass ein Nichtkommissionsmitglied nach zwei Jahren Kommissionsarbeit etwas Hemmungen hat, nun einen Rückweisungsantrag zu stellen mit der Aufforderung, die Verfassungsgrundlage zu schaffen und ein in der Schweiz gesamthaft geltendes Gesetz vorzubereiten. Ich anerkenne die grosse Kommissionsarbeit ebenso wie die Vorarbeiten, die von den Experten und von der Verwaltung für dieses Gesetz geleistet worden sind. Ein Rückweisungsantrag würde den Anschein einer Geringschätzung erwecken, und das möchte ich unbedingt vermeiden.

So geht es mir wie Herrn Rhinow. Ich rechne auf den Nationalrat und äussere den Wunsch, dass die Frage in der nationalrätlichen Kommission doch noch einmal überprüft und dass anhand der heutigen Bundesgerichtspraxis beurteilt wird, ob es nicht konsequenter und richtiger wäre, auf die Herausforderung mit einem Bundesgesetz zu antworten, das ein einheitliches schweizerisches Datenschutzrecht für den ganzen öf-

fentlichen Bereich von Bund, Kantonen und Gemeinden schafft.

Bundespräsident **Koller**: Wenn es noch eines Beweises bedurft hätte, dass Datenschutz nicht weiter eine Angelegenheit von wenigen Spezialisten sein darf, sondern dass Datenschutz ein unabwendbares Bedürfnis unserer modernen Informations- und Kommunikationsgesellschaft geworden ist, wäre dieser Beweis in den letzten Wochen in genügendem Mass erbracht worden.

Die Ereignisse rund um die Bundesanwaltschaft haben gezeigt, wohin unkontrollierte Datenbeschaffung führen kann. Wenn mit Informationen – insbesondere, wenn es sich um personenbezogene Daten handelt – nicht sorgfältig umgegangen wird, führt das zu Vertrauensverlust, zu Angst, zu Misstrauen, möglicherweise sogar zu persönlichem Nachteil. Für die Betroffenen steht daher ein Stück Freiheit auf dem Spiel, das spürt unser Volk heute, und zwar sowohl bei privaten wie bei öffentlichen Datenbearbeitungen.

Schutzobjekt dieses neuen Gesetzes, das wir Ihnen unterbreiten und für dessen gute Aufnahme in Ihrem Rat ich danke, ist daher die persönliche Freiheit oder eben, im Bereich des Privatrechts der Persönlichkeitsschutz. Nun sind allerdings Datensammlungen sowohl im privaten wie im öffentlichen Bereich heute unbedingt notwendige Arbeitsinstrumente. Aber sie müssen verhältnismässig sein. Sie müssen korrekt geführt und offengelegt werden.

Dies gilt besonders für die modernen Informationsbearbeitungstechniken. Diese eröffnen – es ist zu Recht darauf hingewiesen worden – nicht nur neue Chancen, sondern stellen auch ein qualitativ und quantitativ neues Gefährdungspotential dar. Mit den neuen Informatik- und Telekommunikationsmitteln werden nicht nur ungleich mehr Daten erzeugt, bearbeitet und weitergegeben als früher; die Daten sind auch jederzeit und überall abrufbar geworden.

Die fast totale Disponibilität von Informationen hat in Wirtschaft und Technik und in vielen anderen Bereichen neue Handlungsmöglichkeiten eröffnet. Sie hat aber auch dazu geführt, dass die Betroffenen immer weniger zu überblicken vermögen, wer welche Daten über sie besitzt und zu welchen Zwecken diese bearbeitet werden. Die Möglichkeit, selber die Art der Kommunikation mit seiner Umwelt zu bestimmen, wird damit für das Individuum immer mehr eingeschränkt.

Wenn auch zurzeit die Gefahr der missbräuchlichen Datenbearbeitung durch staatliche Organe im Vordergrund der öffentlichen Diskussion steht, so heisst das nicht, dass im privaten Bereich die Bearbeitung von personenbezogenen Daten in jedem Fall harmlos wäre. Wenn beispielsweise unsorgfältig mit medizinischen Daten umgegangen wird oder wenn im privaten Bereich sogenannte «schwarze Listen» erstellt werden, kann auch die Datenbearbeitung im privaten Bereich für die Betroffenen einschneidende Folgen haben. Aus diesem Grund regelt der vorliegende Gesetzesentwurf zu Recht sowohl die Datenbearbeitung durch die Organe des Bundes wie auch durch Private.

Wie aber soll der Gesetzgeber auf diese Entwicklung der Informationsgesellschaft und die damit verbundenen Gefahren reagieren? Sicherlich nicht, indem er versucht, die Datenbearbeitung im Detail zu regeln. Das wäre übrigens ein vergebliches Unterfangen. Informationen fliessen nämlich überall, wo sich Menschen betätigen, und sie lassen sich nicht einfach kanalisieren und reglementieren. Zudem wäre eine kleinliche Regelung auch der Freiheit des Informationsbearbeiters abträglich. Diese gilt es ebenso zu wahren wie die Freiheit jener, deren Daten gesammelt und bearbeitet werden. Deshalb wird im vorliegenden Gesetzesentwurf für den Informationsverkehr nicht ein ganzer Schilderwald von Verbots- und Gebotstafeln errichtet, sondern es werden lediglich einige Hauptsignale aufgestellt. Mit einigen wenigen materiellen Grundregeln soll vor allem ein Ziel erreicht werden: die Gewährleistung von Transparenz und Fairness bei der Datenbearbeitung.

Transparenz bedeutet: Daten dürfen nicht mit unrechtmässigen oder unlauteren Mitteln beschafft werden, und sie sollen nur zu dem Zweck bearbeitet werden, der für den Betroffenen

ersichtlich ist. Fairness meint, dass Daten richtig sein müssen und nicht im Uebermass bearbeitet werden dürfen.

Diese Grundsätze richten sich gleichermaßen an private Datenbearbeiter wie an die Bundesverwaltung. Für die Verwaltung soll überdies eine Art «informationeller Gewaltenteilung» gelten. Innerhalb der Verwaltung dürfen nicht beliebig Informationen ausgetauscht werden, sondern nur, wenn dies rechtlich vorgesehen oder für die Erledigung einer staatlichen Aufgabe unbedingt nötig ist oder wenn der Betroffene diesem Austausch zugestimmt hat.

Diese Regel stellt im Grunde nichts anderes als eine Konkretisierung des Amtsgeheimnisses dar. Angesichts der Unsicherheit, die auf diesem Gebiet herrscht, scheint es aber nötig, dass das im Datenschutzgesetz deutlich festgehalten wird.

Mit den erwähnten materiellen Grundregeln allein ist jedoch der Datenschutz noch nicht gewährleistet. Den Betroffenen müssen zusätzlich einige Hilfsmittel in die Hand gegeben werden, damit sie in der Lage sind, ungerechtfertigte Datenbearbeitungen zu stoppen, falsche Daten zu berichtigen, hinfällige Informationen löschen zu lassen. Zu diesem Zweck müssen sie Auskunft über ihre in Datensammlungen gespeicherten Daten erhalten bzw. in die entsprechenden Akten Einsicht nehmen können. Dieses Auskunfts- und Einsichtsrecht stellt das eigentliche Herzstück des ganzen Datenschutzgesetzes dar. Es trägt nämlich dazu bei, das Misstrauen gegenüber Datenbearbeitungen im Staat, aber auch gegenüber Informationsbearbeitungen Privater abzubauen.

Allerdings kann die Gewährung von Einsicht in Datensammlungen – das zeigen die momentanen Erfahrungen in der Bundesanwaltschaft – einen beträchtlichen Aufwand zur Folge haben. Dieser mag für den Inhaber einer Datensammlung unwillkommen sein und kann ihn in Ausnahmesituationen sogar fast überfordern. Im Interesse einer offenen und freien Gesellschaft darf aber auf dieses Auskunftsrecht nicht verzichtet und soll dessen Ausübung nicht unnötig erschwert werden.

Das Auskunftsrecht kommt indessen nur zum Tragen, wenn sich die Bürger einen Ueberblick wenigstens über die wichtigsten Datensammlungen verschaffen können. Diesem Bedürfnis dient das Register der Datensammlungen, welches vom Datenschutzbeauftragten geführt werden soll.

Wenn ich mir hier vielleicht eine Zwischenbemerkung erlauben darf, Herr Kommissionspräsident, gegenüber Ihrem sonst so ausgewogenen Referat: Wenn Sie gesagt haben, dass die bisher bestehenden Richtlinien für die Bearbeitung von Personendaten in der Bundesverwaltung weitestgehend totor Buchstabe geblieben seien, dann ist das doch eine Bemerkung, die nicht zutrifft. Das zeigt nämlich gerade dieses Register der Sammlungen von Personendaten, das seit 1986 veröffentlicht ist und bereits über 550 Datensammlungen des Bundes enthält. Wie mir der Dienst für Datenschutz aufzeigt, sind schon sehr viele Auskunftsbegehren von Bürgern beantwortet worden.

Andererseits ist klar, dass eine Kartei, die ausschliesslich zum persönlichen Gebrauch, z. B. als Arbeitshilfe für einen Sachbearbeiter, dient, nicht ins Register aufgenommen werden muss. Das Register wird daher auch künftig nicht eine abschliessende Aufzählung aller beim Bund und bei Privaten vorhandenen Datensammlungen enthalten; denn dann könnte es nur mit einer riesigen Datenschutzbürokratie nachgeführt werden. Es muss aber Gewähr geboten werden, dass wenigstens konfliktrichtige Datensammlungen öffentlich bekannt sind.

Der Gesetzgeber kann niemals für die ganze Vielfalt von Datenschutzproblemen eine Antwort bieten. Darum ist es für die Durchsetzung des Datenschutzes im Alltag von entscheidender Bedeutung, wie die datenschutzrechtliche Aufsicht ausgestaltet ist. Für die Beilegung datenschutzrechtlicher Konflikte braucht es aber nicht in erster Linie Gerichte, sondern es braucht vor allem Vermittler. Das entspricht, glaube ich, auch unserer schweizerischen Denkart. Wir haben andere Modelle, wie etwa die Tätigkeit der Kartellkommission.

Ein solcher Vermittler ist der im Gesetz vorgesehene Datenschutzbeauftragte. Er muss sich der Sorgen und Klagen der betroffenen Bürger annehmen. Er soll Daten bearbeiten, auf Verletzungen der Datenschutzgrundsätze aufmerksam ma-

chen, aber auch als Ratgeber – vor allem als Ratgeber – zur Verfügung stehen. Beim Datenschutzbeauftragten handelt es sich somit in keiner Weise um irgendeinen «Datenschutzvogt», welcher der Verwaltung und den privaten Datenbearbeitern seinen Willen aufzuzwingen hätte. Er soll vielmehr dazu beitragen, dass in unserem Land ein Konsens entsteht, wie wir mit personenbezogener Informationen umgehen wollen. Auch die im Gesetzentwurf vorgesehenen Instrumente und Kontrollmechanismen scheinen daher die richtigen zu sein.

Es ist nützlich, ein Register der Datensammlungen zu haben, das periodisch nachgeführt wird und eine Art Rechenschaftsbericht der Verwaltung über ihre Datenbearbeitung darstellt. Es hat sich herausgestellt, dass datenschutzrechtliche Konflikte eben nicht in erster Linie durch Gerichte, sondern durch Vermittler gelöst werden müssen. Das ist die zentrale Aufgabe des neu zu bestellenden Datenschutzbeauftragten.

Im übrigen darf ich dem Präsidenten Ihrer Kommission und der ganzen Kommission für die intensive Bearbeitung dieser bundesrätlichen Vorlage herzlich danken. Der Bundesrat kann den Aenderungen, welche die ständerätliche Kommission an der bundesrätlichen Vorlage angebracht hat, grundsätzlich zustimmen. Ich betone allerdings: zustimmen dann auch als Ganzem; denn wenn Sie aus diesem Ganzen, wie es aus der ständerätlichen Kommissionsberatung hervorgegangen ist, wieder gewisse Teilstücke herausbrechen – wie etwa die Verbandsklage im privatrechtlichen Bereich –, dann müsste sich der Bundesrat selbstverständlich vorbehalten, auf seine alte Ordnung, die dem Datenschutzbeauftragten ja auch eine Möglichkeit des Weiterzugs nicht befolgter Empfehlungen an die Datenschutzkommission verleihen wollte, zurückzukommen. Aber wenn Sie dieses Konzept als Ganzes erhalten, dann kann der Bundesrat in den Grundlinien zustimmen. Im übrigen darf ich Sie darauf aufmerksam machen, wie sich der Bundesrat das weitere Vorgehen vorstellt. Wir sind mit Ihrer Kommission einverstanden, dass die Revision des Bundesstrafprozesses – damit vor allem die Frage des Datenschutzes im Bereich der gerichtspolizeilichen Ermittlungen – von dieser Vorlage abgekoppelt wird, weil sich hier vor allem im Anschluss an die Puk-Untersuchungen neue Probleme stellen. Der Bundesrat hat Ihrer Kommission denn auch eine Ergänzungsbotschaft auf den Herbst dieses Jahres in Aussicht gestellt.

In diese Ergänzungsbotschaft möchten wir auch andere, mehr isolierte Rechtsetzungsverfahren aufnehmen. Nämlich: eine gesetzliche Grundlage schaffen für das automatisierte Fahndungssystem Ripol, für die Registrierung hängiger Strafuntersuchungen im Strafregister, für die zivile und die militärische Personalsicherheitsüberprüfung und schliesslich für den Erkennungsdienst der Bundesanwaltschaft. Wir werden dabei allerdings im einzelnen noch zu prüfen haben, ob und allenfalls welche der hier angekündigten Teile nicht besser in einem neuen Staatsschutzgesetz geregelt werden könnten und sollten. Wir werden Ihnen aber rechtzeitig die entsprechenden Anträge unterbreiten.

Erlauben Sie mir noch einige wenige Bemerkungen zu den Diskussionsvoten aus Ihrem Rat. Herr Ständerat Küchler hat gemeint, unsere Ausführungen in der Botschaft zur Frage der Europafähigkeit des Datenschutzgesetzes seien mit sieben Zeilen etwas schmal ausgefallen. Ich darf Herrn Ständerat Küchler immerhin darauf hinweisen, dass wir in Ziffer 117 der Botschaft das ganze internationale Umfeld dieses neuen schweizerischen Datenschutzgesetzes ebenfalls dargestellt haben. Wenn wir über die EG weniger ausgeführt haben, dann liegt das vor allem daran, dass die EG selber bis heute gar keine eigene datenschutzrechtliche Grundordnung kennt, sondern nur Einzelbestimmungen für ganz bestimmte Bereiche des Datenschutzes.

Hingegen möchte ich hier im Sinne dieses Ausblickes auf die internationalen Verhältnisse auch auf die Konvention Nr. 108 des Europarates zum Schutze des Menschen bei der automatischen Verarbeitung personenbezogener Daten hinweisen. Diese Konvention geht in materieller Hinsicht recht weit. Das neue Datenschutzgesetz, wie wir es Ihnen vorgelegt haben und wie es jetzt aus der ständerätlichen Kommission hervorgegangen ist, würde dieser Konvention aber durchaus Ge-

nüge tun. Das Problem, das wir mit dieser Konvention vielmehr haben, ist ein föderalistisches. Wir werden die Konvention des Europarates erst dann unterzeichnen können, wenn nicht nur der Bund, sondern auch alle Kantone entsprechende Datenschutzgesetze haben.

Das führt mich zu den Bemerkungen der Herren Rhinow und Jagmetti bezüglich der föderalistischen Grenzziehung. Ich glaube, Herr Ständerat Jagmetti, Sie sind mit mir einig: Es ist jetzt etwas müssig, darüber zu beraten, ob nicht eine Verfassungsgrundlage für ein einheitliches Datenschutzgesetz – auch mit Geltungsbereich für die Kantone – die adäquate Lösung gewesen wäre; das scheidet schon aus zeitlichen Gründen aus. Herr Rhinow hat demgegenüber gemeint, angesichts dieser einschränkenden Verfassungslage müsste man wenigstens den Geltungsbereich ausdehnen, damit dieses neue Datenschutzgesetz des Bundes auch beim Vollzug von Bundesrecht durch die Kantone zur Anwendung käme.

Hier stellen sich aber sehr schwierige Fragen. Einmal bestände natürlich die Gefahr, dass es in einem Kanton zu unterschiedlichen gesetzlichen Ordnungen käme, je nachdem, ob es um Vollzug von kantonalem oder von Bundesrecht ginge. Eine solche Ordnung wäre zweifellos sehr unbefriedigend, weil allzu komplex und kompliziert. Eine andere Möglichkeit wäre, einen Gleichwertigkeitsstandard für die kantonalen Datenschutzgesetze aufzustellen, aber auch das wäre zweifellos nicht leicht zu bewerkstelligen. Kommt dazu, dass natürlich selbst dann, wenn man den Vollzug vom Bundesrecht in den Kantonen miteinbeziehen würde, die Aufsicht und auch die Frage der Registrierungen doch wieder dem kantonalen Recht unterständen.

Sie sehen, es gäbe hier ganz schwierige Schnittstellen, weshalb der Bundesrat der Meinung ist, dass die vorliegende Lösung doch eine recht praktikable ist. Wir hoffen natürlich, dass all jene Kantone, die nicht bereits kantonale Datenschutzgesetze realisiert haben, sich nun an diesem neuen Bundesgesetz orientieren werden.

Aufgrund all dieser Ueberlegungen beantragt Ihnen der Bundesrat Eintreten auf diese wichtige Vorlage.

Danioth, Berichterstatter: Ich möchte mich nur zu drei Punkten noch kurz äussern, im übrigen meinen Eindruck bestätigen, dass die Diskussionen in diesem Saale die Meinungen und die Verhandlungen in der Kommission widerspiegeln und dass wir allein durch die sehr unterschiedlichen Stellungnahmen zu einzelnen Fragen, vor allem im privaten Bereich, die Ueberzeugung erhalten haben und darin bestärkt worden sind – auf alle Fälle geschieht das bei mir so –, dass wir durchaus in einer goldenen Mitte liegen. Ich darf darauf hinweisen, dass das schweizerische Gesetz neueren Gesetzen im Ausland einigermassen entspricht. Ich verweise vor allem auf die «loi relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés» von Frankreich aus dem Jahre 1978 und das neue hessische Datenschutzgesetz von 1986.

Herr Onken hat beanstandet, dass die Gewichte ungleich verschoben worden sind und dass vor allem der Ausdruck «überwiegende Interessen» diffus sei. Dieser Ausdruck ist aber dem Zivilgesetzbuch entnommen. Es geht nicht um eine Abkehr von den Grundsätzen von Artikel 28 des Zivilgesetzbuches, sondern es geht um eine Konkretisierung dieser Grundsätze, damit der Richter eine klarere Marschrichtung aufgezeigt erhält und nicht im grossen unbestimmten Bereich des jetzigen Artikels 28 Recht setzen soll. Wir wehren uns als Parlament mit Recht dagegen, dass die Gerichte bis hinauf zum Europäischen Gerichtshof in einer dynamischen Fortentwicklung des Rechtes in die Kompetenzen des Gesetzgebers eingreifen; das ist bei uns dem Parlament und dem Souverän vorbehalten. Jeder, der eigentlich will, dass seine Auffassung von Datenschutz verwirklicht werden kann, gerade auch im Privatrecht, sollte an einer vernünftigen Gesetzgebung interessiert sein. Das Datenschutzgesetz ist nicht ein Rezeptbuch, sondern enthält grundsätzliche Regeln über die Anwendung. Es ist falsch, wenn man einfach den öffentlichen und den privaten Datenschutz vergleicht. Im öffentlichen Recht hat der Staat Aufgaben zu erfüllen, für deren Erfüllung er auf Personendaten

angewiesen ist. Er tritt dem Bürger hoheitlich gegenüber. Der Bürger hat diese Aufgabe hinzunehmen, hat Daten zu liefern. Hier besteht ein ganz klares Bedürfnis für einen verstärkten Rechtsschutz, währenddem im privaten Recht die Grundsätze von Artikel 28, die Grundsätze der Freiheitsrechte, generell gelten und die Gerichte tätig werden sollen, während der Datenschutzbeauftragte als Ombudsmann Ratschläge, Empfehlungen abgeben und damit auch für den Rechtsweg wertvolle Hinweise geben kann. Ein Richter wird sich nicht leichthin über eine vorhin abgegebene Empfehlung des Datenschutzbeauftragten hinwegsetzen.

Die Frage der Auskunftserteilung über die Herkunft von Daten hat in der Kommission sehr grosse Diskussionen ausgelöst, und zwar im privaten wie im öffentlichen Bereich. Wir sind der Meinung, dass hier auch ein gewisser Quellenschutz besteht. Er ist nicht absolut; er kann durchbrochen werden. Im privaten und im öffentlichen Bereich kann er vor allem dann durchbrochen werden – das haben Sie bei der ganzen Fichen-Affäre gesehen und gelesen –, wenn strafbare Handlungen zur Beschaffung von Daten geführt haben. Da kann in einer Strafuntersuchung, in einem Strafverfahren durchaus die Herkunft derartiger illegal beschaffter Daten ermittelt werden. Ich bin also überzeugt, dass wir eine ausgewogene Lösung geschaffen haben.

Der zweite Punkt: Bund und Kantone. Herr Bundespräsident Koller hat zum Schluss gesagt, wir könnten jetzt diese Konvention Nr. 108 nicht ratifizieren. Sie werden mir sicher glauben, dass die Ratifikation dieser Konvention nicht mein grösster Kummer ist, obschon sie anzustreben ist, auch im Interesse der Wirtschaft. Und ich würde es auch keineswegs als Affront ansehen, wenn Herr Jagmetti einen Antrag gestellt hätte, diesen Teil zurückzuweisen, was die Behandlung der Kantone anbetrifft. Wir haben die Frage sehr einlässlich behandelt. Ich müsste den Antrag aber konsequent und noch vehementer bekämpfen, als das Herr Bundespräsident Koller getan hat.

Herr Rhinow hat beanstandet, dass die Kompetenz fehle, nämlich dann, wenn Kantone Bundesrecht vollziehen. Es ist mit Recht auf die Schwierigkeiten hingewiesen worden. Ich erinnere an die Befragung von Madame Yersin (Waadt), die mit dem Vollzug der Datenschutzgesetzgebung beauftragt ist – übrigens auch an die Befragung von Herrn Stengel (Zürich). Beide haben überzeugend dargelegt: Es gibt Lücken. Aber das Schlimmste für die Kantone wäre, wenn sie in der gleichen Materie, im gleichen Bereich zwei verschiedene Datenschutzgesetze anwenden müssten, und das wäre in vielen Fällen der Fall.

Im Fall des Antrages Rhinow träte das nicht zu. Aber hier verweise ich auf Artikel 13 Absatz 2, der sagt, dass immer dort, wo der Bund mit Kantonen und Privaten gemeinsam Daten bearbeitet – die Gemeinsamkeit ist hervorgehoben –, der Bundesrat ein einheitliches System festlegen kann. Das ist nun bei den meisten Informationssystemen der SIK, der Schweizerischen Informatikkonferenz, der Fall. Hier sehe ich eine ganz wertvolle Rechtsgrundlage für eine Vereinheitlichung.

Dazu kommt, dass die Kantone tätig sind. Nicht nur haben wir die acht Gesetze, sondern es sind viele weitere Kantone, die diese in Vorbereitung haben. Sie werden aufgrund des neuen Datenschutzgesetzes des Bundes ihre kantonalen Gesetze harmonisieren, und die Säumigen werden dann einen «Stupf» erhalten. Mit anderen Worten: Diese unbestreitbaren Nachteile werden behoben werden können.

Kommt noch dazu, dass die Verfassungsmässigkeit für die Kantone im eigenen Bereich ja fehlt. Die Einholung eines Verfassungsartikels ist damals von Herrn Bundesrat Furgler als zu langwierig angesehen worden. Dieser Zustand gilt jetzt 13 Jahre lang. Aber ich möchte immerhin festhalten: Wir haben für die wichtigen Bereiche des Privatrechtes die Verfassungsgrundlage, und wir haben für den wichtigen Bereich der öffentlichen Verwaltung des Bundes, wo der Eingriff stark ist, wo der Staatsschutz spielt, die Rechtsgrundlage schon. Die allerwichtigsten Bereiche sind also abgedeckt.

Ich möchte meine Bemerkung noch etwas relativieren, wenn sie zur Frage der Anwendung der bundesrätlichen Vorschriften von 1981 allzu hart ausgefallen ist. Ich weiss, dass der Dienst für Datenschutz im EJPD sehr tätig und aktiv ist. Ich

weiss auch von diesem Register mit 500 Datensammlungen. Ich weiss, dass Beschwerden behandelt werden, schon jetzt, aufgrund dieser Verordnung von 1981. Die sehr lobenswerte Tätigkeit von Herrn Dr. Müller und seinen Leuten ändert aber nichts an der Tatsache, dass in den anderen Bereichen der Verwaltung und vor allem in den Behörden – hier müssen wir uns selber an der Nase nehmen – die Ueberprüfung, die generelle Kontrolle, fehlte, wenn keine Beschwerde da war.

Das ist ja die grosse Ueberraschung gewesen. Die Leute wussten gar nichts von den Daten. In erster Linie hätte die parlamentarische Kontrolle greifen müssen. Und nach meiner Ueberzeugung hätte die Kontrolle durch die Geschäftsprüfungskommission greifen können.

Der dritte Punkt: der Staatsschutz. Herr Onken erwähnte, der «Puk-Geist» sei spät, zu spät gekommen. Ich meine: nicht zu spät. «Spät kommt ihr, doch ihr kommt», müsste ich mit Schiller sagen. Ich möchte auch hier ehrenvoll auf die vielen Demarchen, Eingaben und Hinweise, die Herr Belser als kantonalen Datenschutzbeauftragter des Kantons Bern geleistet hat, hinweisen, die genau in diese Richtung gingen, und dass bereits in der ersten Lesung eine Anregung vorgetragen wurde, man möchte diesen Rechtsschutz verbessern.

Ich will nicht sagen, von wem sie stammt. Aber wir haben das damals diskutiert und die Auswirkung in der zweiten Lesung erkannt! Es hiess: Im Staatsschutz gibt es keine richterliche Ueberprüfung. Artikel 100 Organisationsgesetz ist ein ehernes Gesetz, wird nicht durchbrochen. Jetzt hat die Motion der Puk dieses ehernen Gesetz durchbrochen. Seien wir froh, dass das nun möglich geworden ist!

Ich werde mich gegen eine Rückweisung des Datenschutzes im Staatsschutz wenden, weil erstens das Volk etwas erwartet. Das Volk erwartet von uns, dass wir ein minimales Rechtsschutzprogramm für den Bürger in einer heiklen Materie verwirklichen. Es ist durchaus möglich, dass später, bei der Legiferierung über den Staatsschutz, diese datenschutzrechtliche Garantie zugunsten des Bürgers angepasst, harmonisiert und in das Staatsschutzgesetz übertragen oder im Datenschutzgesetz belassen werden kann. Für mich ist das nicht entscheidend. Entscheidend sind die Garantien, dass der Bürger auch in diesem Bereich weiss, dass seine elementaren Rechte gewahrt werden. Seit der Aufdeckung dieser Fichen ist nichts anderes zutage gekommen, was mich dazu veranlasst hätte, eine Kommissionssitzung einzuberufen, um diesen bereinigten Staatsschutzartikel 21 zu überprüfen. Mit anderen Worten: Wir sind auf dem richtigen Weg.

Ich bitte Sie, auch hier die Behandlung nicht auszusetzen.

Eintreten wird ohne Gegenantrag beschlossen

Le conseil décide sans opposition d'entrer en matière

Detailberatung – Discussion par articles

Titel

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Titre

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

Ingress

Antrag der Kommission

.... 64, 64bis und 85 Ziffer 1

Préambule

Proposition de la commission

.... 64, 65bis et 85, chiffre 1

Danioth, Berichterstatter: Bei den Bestimmungen über die Offenbarung des Berufsgeheimnisses für die medizinische Forschung handelt es sich um eine Strafnorm, weshalb auch Artikel 64bis BV als Verfassungsgrundlage ausdrücklich erwähnt werden muss.

Angenommen – Adopté

Art. 1*Antrag der Kommission*

Dieses Gesetz bezweckt den Schutz der Persönlichkeit und der Grundrechte von Personen, über die

Art. 1*Proposition de la commission*

(Ne concerne que le texte allemand)

Danioth, Berichterstatter: Es ist lediglich eine Verdeutlichung, eine bessere Gesetzessprache, «bezweckt den Schutz» statt «soll schützen».

Angenommen – Adopté

Art. 2*Antrag der Kommission**Abs. 1*

Dieses Gesetz gilt für das Bearbeiten von Daten natürlicher und juristischer Personen durch:

Abs. 2

- a. bearbeitet und nicht an Aussenstehende bekanntigt; abis. Daten über den Bund, die Kantone und die Gemeinden sowie ausländische Staaten und internationale Organisationen;
- b.
- c. Beratungen in den eidgenössischen Räten und in den parlamentarischen Kommissionen;
- d. hängige Zivilprozesse, Strafverfahren, Verfahren der internationalen Rechtshilfe sowie staats- und verwaltungsrechtliche Verfahren mit Ausnahme erstinstanzlicher Verwaltungsverfahren;
- e. Streichen
- f. Streichen
- g. Streichen
- h.

Art. 2*Proposition de la commission**Al. 1*

La présente loi régit les traitements de données des personnes physiques et morales effectués par:

Al. 2

- a. personnel et qu'elle ne communique qu'à des proches; abis. Aux données concernant la Confédération, les cantons et les communes ainsi que les Etats étrangers et les organisations internationales;
- b.
- c. Aux délibérations du Conseil national et du Conseil des Etats et des commissions parlementaires;
- d. Aux procédures pendantes civiles, pénales, d'entraide judiciaire internationale ainsi que de droit public et de droit administratif, à l'exception des procédures administratives de première instance.
- e. Biffer
- f. Biffer
- g. Biffer
- h.

Abs. 1 – Al. 1

Angenommen – Adopté

Abs. 2 – Al. 2

Danioth, Berichterstatter: In Buchstabe a soll deutlich zum Ausdruck kommen, dass nicht nur natürliche, sondern auch juristische Personen des Datenschutzes teilhaftig werden sollen – hier finden wir uns in Übereinstimmung mit dem Bundesrat –, die juristischen allerdings nur, soweit sie Persönlichkeitsrechte beanspruchen können. Es hat also hier nur eine Verdeutlichung stattgefunden.

Die Kommission hat es abgelehnt, kantonale Organe dem Datenschutz zu unterstellen, soweit sie mit öffentlichen Aufgaben des Bundes betraut sind. Hierüber haben wir ja vorhin diskutiert.

Hefti: Ich habe hier zwei Fragen. Die erste: Wie fallen eigentlich die sogenannten Analytiker unter das Gesetz, also diejenigen, die Gesellschaften beurteilen, namentlich für Banken, und hier für ihre Kundschaft Daten zusammentragen?

Die zweite Frage bezieht sich auf Buchstabe d, wo eine Ausnahme besteht für erstinstanzliche Verwaltungsverfahren. Es ist mir nicht ganz klar, was der Grund dieser Ausnahme ist und wie sie sich zum Amtsgeheimnis verhält, das ja auch schon in der ersten Instanz spielt, ja eher mehr als in den spätern. Denken wir zum Beispiel an die Steuerveranlagung. Man will zu Recht, dass der Steuerpflichtige alles aufdeckt über seine Vermögens- und Erverbsverhältnisse. Das verlangt aber auf der anderen Seite, dass er auch den Schutz des Amtsgeheimnisses hat. Meine Frage ist also: Wie ist es mit dem Amtsgeheimnis in erster Instanz aufgrund dieses Gesetzes?

Danioth, Berichterstatter: Darf ich der Reihe nach die Absätze kommentieren?

Die erste Frage von Herrn Hefti, ob die Analytiker darunterfallen, ist eindeutig. Wenn sie im privaten Bereich tätig sind für Informationsbeschaffung im Bereich der Banken usw., dann unterstehen sie dem privatrechtlichen Teil des Datenschutzgesetzes.

Zu Buchstabe a: Die Aenderungen der Kommission. Es soll hier einfach verdeutlicht werden, dass persönliche Notizen, Meinungsaustausch in Familien und Freundeskreisen usw. nicht vom Datenschutzgesetz erfasst werden sollen, soweit die Bearbeitung nicht dazu führt, dass derartige interne Notizen an Aussenstehende bekanntgegeben werden. Es ist also eine Verdeutlichung.

Bei Buchstabe abis haben wir festgehalten, dass die Daten von öffentlich-rechtlichen Körperschaften, Gemeinden, Kantonen usw. grundsätzlich dem Oeffentlichkeitsprinzip unterliegen, also nicht dem Datenschutzgesetz unterstehen.

Buchstabe c: Der Datenschutz bezieht sich hier nicht auf die Phase der Beratungen in den eidgenössischen Räten. Ihre Meinungsäusserungsfreiheit wird durch das Datenschutzgesetz nicht eingeschränkt, das ist ganz klar, es gelten andere Gesetze. Erst in der Phase nachher, wenn die Daten in die Archive oder zur Auswertung gehen, greift der Datenschutz.

In Buchstabe d, welchen auch Kollege Hefti angesprochen hat, sind einmal die Verfahren gemäss Buchstabe e, f und g des Bundesratsentwurfes zusammengefasst. Es ist als eine redaktionelle Aenderung.

Da erstinstanzliche Verwaltungsverfahren oft an wenig Formvorschriften gebunden sind, soll hier grundsätzlich das Datenschutzgesetz anwendbar sein, vorbehaltlich von Spezialgesetzen, also z. B. Steuergesetzen. Aber die geringe Formendichte beim erstinstanzlichen Verfahren soll garantieren, dass auch hier der Datenschutz im Zweifelsfalle greift.

Zuhanden der Materialien habe ich noch ausdrücklich darauf hinzuweisen, dass die Formulierung «ausschliesslich zum persönlichen Gebrauch bearbeitet» in Absatz 2 Buchstabe a selbstverständlich die Veröffentlichung ausschliesst.

Hefti: Die Datendichte ist natürlich im erstinstanzlichen Verfahren eher grösser als nachher. Ich hätte gerne eine klare Erklärung, dass das Amtsgeheimnis vorbehalten bleibe.

Präsident: Ich weiss nicht, ob der Herr Kommissionspräsident legitimiert ist, eine solche Erklärung abzugeben.

Danioth, Berichterstatter: Soweit ich legitimiert bin, kann ich das eindeutig bestätigen. Wir können ja das Amtsgeheimnis, das auch strafrechtlichen Schutz geniesst, durch das Datenschutzgesetz nicht aufheben.

Bundespräsident **Koller**: Es ist vielleicht noch zu ergänzen, dass das Amtsgeheimnis in Artikel 16 des Gesetzes konkretisiert wird.

Angenommen – Adopté

Art. 3*Antrag der Kommission**Bst. a, b*

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Bst. c, d

Streichen

Bst. e

.... : Daten, bei denen wegen ihrer Bedeutung, der Art ihrer Bearbeitung oder ihrer Verknüpfung mit anderen Daten eine besondere Gefahr einer Persönlichkeitsverletzung besteht, wie Daten über:

Bst. f

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Bst. g

...., Bekanntgeben oder Archivieren von Daten;

Bst. h, i

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Bst. i bis (neu)

Bundesorgane: Behörden und Dienststellen des Bundes sowie Personen, soweit sie mit öffentlichen Aufgaben des Bundes betraut sind;

Bst. k

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Bst. l

Streichen

Art. 3*Proposition de la commission**Let. a, b*

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Let. c, d

Biffer

Let. e

Données sensibles, les données, en vertu desquelles un risque particulier d'atteinte à la personnalité existe en raison de leur signification, de leur connexion avec d'autres données ou du mode de leur traitement, comme les données sur:

Let. f

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Let. g

.... la communication ou l'archivage de données;

Let. h, i

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Let. i bis (nouvelle)

Organe fédéral: l'autorité ou le service fédéral ainsi que la personne en tant qu'elle est chargée d'une tâche fédérale;

Let. k

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Let. l

Biffer

Daniöth, Berichterstatter: Die Kommission hat sich nach reiflicher Ueberlegung entschlossen, die Begriffsbeschreibungen, vor allem die wichtigsten, beizubehalten, damit das Gesetz benützerfreundlich bleibt. Der Ausdruck «betroffene Personen» in Buchstabe b hat beispielsweise im Datenschutzgesetz einen anderen Inhalt als üblicherweise im Verwaltungsrecht, daher rechtfertigt sich die Definition. Die übrigen Definitionen in den Buchstaben c und d erübrigen sich nach Auffassung der Kommission.

Die wichtigeren Begriffe und jene, die auch in der Wirtschaft, im Gewerbe, zu Diskussionen und Besorgnis Anlass geben, sind die Buchstaben e und f, die Persönlichkeitsprofile und die besonders schützenswerten Personendaten, mit einem Wort, die sensitiven Daten. Hier hat die Kommission Wert gelegt auf eine Umschreibung der Grundsätze und Kriterien, welche besonders schützenswerte Personendaten ausmachen, also zuerst die Grundsätze genannt, bevor sie die vom Bundesrat vorgeschlagenen, wichtigsten sensitiven Daten aufzählt. Als Ergänzung ist auch die Verknüpfung von zahlreichen Daten, die an und für sich einzeln nicht sensitiv wären, ausdrücklich erwähnt.

Wichtig erschien der Kommission der Zusatz, dass es bei allen

aufgezählten Daten um eine besondere Gefahr einer Persönlichkeitsverletzung gehen muss, also nicht schon jede Verknüpfung, sondern es braucht einen besonders starken Eingriff, eine Gefährdung der Persönlichkeit, damit sie als besonders schützenswert eingestuft und deren Bearbeitung eingeschränkt werden kann.

Unter dem Sammelbegriff «Bearbeiten» in Buchstabe g werden laut Bundesratsvorlage praktisch alle Abläufe im Umgang mit Daten verstanden. Die Kommission ist der Auffassung, dass das Vernichten von Daten vernünftigerweise nicht darunter verstanden werden kann und dass die pauschale Nennung im Begriff «Bearbeiten» oft zu anachronistischen Ergebnissen führen würde. Wir haben also das Wort «Vernichten» aus dem Sammelbegriff «Bearbeiten» gestrichen. Wo das Vernichten gemeint ist, muss es ausdrücklich erwähnt werden.

Schliesslich erfolgt in Buchstabe i bis die Präzisierung, dass die Stellung von Bundesorganen privaten Personen nur zukommt, «soweit sie mit öffentlichen Aufgaben des Bundes betraut sind». Buchstabe l ist als überflüssig zu streichen.

Bundespräsident **Koller:** Der Bundesrat ist mit den Abänderungen einverstanden.

*Angenommen – Adopté***Art. 4***Antrag der Kommission**Abs. 1*

Personendaten dürfen nur mit rechtmässigen Mitteln beschafft werden.

Abs. 2

Streichen

Abs. 3

Ihre Bearbeitung hat nach Treu und Glauben und verhältnismässig zu erfolgen.

Abs. 4

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Abs. 5, 6

Streichen

Art. 4*Proposition de la commission**Al. 1*

.... des procédés licites.

Al. 2

Biffer

Al. 3

Leur traitement doit être effectué conformément à la bonne foi et au principe de la proportionnalité.

Al. 4

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 5, 6

Biffer

Art. 4bis (neu)*Antrag der Kommission**Titel*

Richtigkeit der Daten

Abs. 1

Wer Personendaten bearbeitet, hat sich über deren Richtigkeit zu vergewissern.

Abs. 2

Jede betroffene Person kann verlangen, dass unrichtige Daten berichtigt werden.

Art. 4bis (nouveau)*Proposition de la commission**Titre*

Données exactes

Al. 1

Celui qui traite des données personnelles doit s'assurer qu'elles sont correctes.

Al. 2

Chaque personne concernée peut requérir la rectification des données inexactes.

Art. 4ter (neu)*Antrag der Kommission*

Titel

Bekanntgeben ins Ausland

Abs. 1

Daten dürfen nicht ins Ausland bekanntgegeben werden, wenn dadurch die Persönlichkeit der betroffenen Personen schwerwiegend gefährdet wird, namentlich weil ein Datenschutz fehlt, der dem schweizerischen gleichwertig ist.

Abs. 2

Wer Datensammlungen ins Ausland übermitteln will, muss dies dem Eidgenössischen Datenschutzbeauftragten vorher melden, wenn:

- a. für das Bekanntgeben keine gesetzliche Pflicht besteht; und
- b. die Personen, über die Daten bearbeitet werden, davon keine Kenntnis haben.

Abs. 3

Der Bundesrat regelt die Meldungen im einzelnen. Er kann vereinfachte Meldungen oder Ausnahmen von der Meldepflicht vorsehen, wenn das Bearbeiten die Persönlichkeit der betroffenen Personen nicht gefährdet.

Art. 4ter (nouveau)*Proposition de la commission*

Titre

Communication à l'étranger

Al. 1

Aucune donnée ne peut être communiquée à l'étranger si la personnalité des personnes concernées s'en trouve gravement menacée, notamment du fait de l'absence d'une protection des données équivalente à celle qu'a instituée la Suisse.

Al. 2

Celui qui entend transmettre des fichiers à l'étranger doit le déclarer préalablement au préposé fédéral à la protection des données si:

- a. la communication ne découle pas d'une obligation légale; et
- b. elle a lieu à l'insu des personnes au sujet desquelles les données sont traitées.

Al. 3

Le Conseil fédéral règle les modalités de la déclaration. Il peut prévoir des déclarations simplifiées ou des exceptions à l'obligation de déclarer lorsque le traitement ne menace pas la personnalité des personnes concernées.

Art. 4quater (neu)*Antrag der Kommission*

Titel

Datensicherheit

Abs. 1

Daten müssen durch angemessene technische und organisatorische Massnahmen gegen unbefugtes Bearbeiten geschützt werden.

Abs. 2

Der Bundesrat erlässt nähere Bestimmungen über die Mindestanforderungen an die Datensicherheit.

Antrag Hefti

Al. 2

... an die Datensicherheit. Den besonderen Verhältnissen im Privatbereich ist Rechnung zu tragen.

Art. 4quater (nouveau)*Proposition de la commission*

Titre

Sécurité des données

Al. 1

Les données doivent être protégées contre tout traitement non autorisé par des mesures d'organisation et des mesures techniques appropriées.

Al. 2

Le Conseil fédéral édicte des dispositions plus détaillées sur les exigences minimales de la sécurité des données.

Proposition Hefti

Al. 2

Il est tenu compte de la situation particulière caractérisant la sphère privée.

Danioth, Berichterstatter: Ich gebe hier auch wieder einen Gesamtüberblick. Ich verweise darauf, dass Herr Hefti heute einen Antrag zu Artikel 4quater eingereicht hat. Einmal sollen die einzelnen Grundsätze besser aufgegliedert werden. Die einzige materielle Aenderung, welche die Kommission vorgenommen hat, geht dahin, dass Treu und Glauben nicht nur für die Beschaffung, sondern generell für die Bearbeitung erwähnt wird. Im übrigen sind die Absätze 1, 3 und 4 belassen worden. Der Absatz 1 wurde zu einem neuen Artikel 4bis selbstständig. Der absolute Imperativ, wonach Daten richtig sein müssen, ist in einem Gesetz sicherlich problematisch. Der Sinn geht dahin, dass der Bearbeiter sich über die Richtigkeit vergewissern muss. Als Korrelat hierzu wird Absatz 2 neu aufgenommen, wonach jedermann und jedefrau verlangen können, dass unrichtige Daten berichtigt werden.

Absatz 5 wird in einen neuen Artikel 4ter unter der Marginale «Bekanntgeben ins Ausland» integriert, wobei lediglich der Ausdruck «vergleichbar» durch den europarechtskonformen Ausdruck «gleichwertig» ersetzt wird. Die Absätze 2 und 3 dieses neuen Artikels entsprechen den bisherigen Bestimmungen von Artikel 8 Absätze 1 und 2. Sie sind also nach vorne genommen worden.

Bei Absatz 1 besteht eine nicht unwesentliche Erleichterung, indem die Kommission nicht immer, wenn Personendaten regelmässig oder in bedeutendem Umfang ins Ausland bekanntgegeben werden, die Meldung an den Datenschutzbeauftragten vorsieht, sondern nur bei Uebermittlung von ganzen Datensammlungen ins Ausland. Das ist eine ganz wesentliche Aenderung, was vor allem bei Fusionen und Uebernahmen – seien es freundliche oder unfreundliche – auf internationaler Ebene eine gewisse Bedeutung hat. Diese Bestimmung steht beispielsweise auch im französischen Datenschutzgesetz.

Absatz 6 wurde zu einem neuen Artikel 4quater über die Datensicherheit ausgestaltet. Absatz 2 beauftragt den Bundesrat ausdrücklich, Bestimmungen über die Mindestanforderungen an die Datensicherheit zu erlassen. Herr Hefti hatte im Antrag vorgeschlagen: «Den besonderen Verhältnissen im Privatbereich ist Rechnung zu tragen.» Für mich ist das eine Selbstverständlichkeit. Wenn Sie daran aber festhalten wollen, gehe ich nicht auf die Barrikaden. Der Bundesrat muss adäquate Lösungen suchen.

Ein Vorschlag für das Abstimmungsprozedere: gemäss Reihenfolge Ständeratskommission, das ist einfach eine neue Gliederung. Sie ersehen das aus den Marginalien: die Grundsätze, die Richtigkeit der Daten, die Bekanntgabe ins Ausland und die Datensicherheit. Es ist eine bessere Gliederung des ganzen Stoffes und wenig materielle Abänderung.

*Art. 4, 4bis**Angenommen – Adopté**Art. 4ter*

Präsident: Hier verweise ich darauf, dass Artikel 8 zu streichen sein wird, wenn diese Bestimmung vorgezogen wird.

*Angenommen – Adopté**Art. 4quater*

Hefti: Der Bundesrat hat ursprünglich nur Absatz 1 von Artikel 4quater vorgesehen. Meines Erachtens hätte dies genügt. Nun hat die Kommission noch beigefügt: «Der Bundesrat erlässt nähere Bestimmungen über die Mindestanforderungen ... ». Diese Mindestanforderungen können aber nicht in den verschiedenen privaten Bereichen und im staatlichen Bereich überall gleich sein. Im staatlichen Bereich ist das Gefahrenpotential viel grösser als in einem Klein- oder Mittelbetrieb. Aus diesen Gründen schlage ich die entsprechende Präzisierung auch im Gesetz vor.

Bundespräsident Koller: In der Sache sind wir uns vollständig einig, Herr Ständerat Hefti. Aber ich glaube, dass Ihr Antrag eine Selbstverständlichkeit wiedergibt. In Absatz 1 haben wir mit der Formulierung, wonach angemessene technische und organisatorische Massnahmen vorzukehren sind, diese Rücksichtnahme auf unterschiedliche Verhältnisse sowohl im privaten wie im öffentlichen Bereich ausgedrückt. Da ich weiss, dass Herr Ständerat Hefti sonst immer ein Anhänger der Kürze in der Gesetzgebung ist, möchte ich ihn bitten, seinen Antrag zurückzuziehen.

Hefti: Nachdem sich der Herr Bundespräsident derart klar ausgedrückt hat und das im Amtlichen Bulletin stehen wird – das war schliesslich meine Absicht mit diesem Antrag –, kann ich den Antrag zurückziehen.

*Angenommen gemäss Antrag der Kommission
Adopté selon la proposition de la commission*

Art. 5

Antrag der Kommission

Abs. 1

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Abs. 2

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Abs. 3

.... der betroffenen Person durch einen von ihr bezeichneten Arzt mitteilen lassen.

Abs. 4

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Abs. 5

.... regelt die Ausnahmen. (Rest streichen)

Antrag Hefti

Abs. 2

....

b. den Zweck des Bearbeitens und die Empfänger der Daten.

Antrag Weber

Abs. 2

Der Inhaber

c. (neu) die Herkunft der vorhandenen Daten.

Art. 5

Proposition de la commission

Al. 1

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 2

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 3

Le maître du fichier peut communiquer à la personne concernée des données sur sa santé par l'intermédiaire d'un médecin qu'elle a désigné.

Al. 4

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 5

.... les exceptions. (Biffer le reste)

Proposition Hefti

Al. 2

....

b. le but du traitement et les destinataires des données.

Proposition Weber

Al. 2

Le maître du fichier

c. (nouveau) La provenance des données contenues dans le fichier.

Daniöth, Berichterstatter: Wir haben hier zwei Abänderungsanträge. Ich möchte zu den Beschlüssen der Kommission folgendes sagen: In Absatz 3 geht es um sogenannte Aufklärungsschäden im medizinischen Bereich. Ein möglicher Aufklärungsschaden: Wenn der Arzt dem Patienten eine Mitteilung über eine schlimme Krankheit machen muss, soll das nicht eine Verweigerung der Auskunft rechtfertigen. Der Arzt

soll also den Patienten nicht im Ungewissen lassen, sondern die entsprechende Mitteilung soll über einen Arzt des Vertrauens des Betroffenen erfolgen. Der Betroffene soll einen Arzt bezeichnen können. Herr Kollege Schoch hat in der Kommission Beispiele angeführt.

In Absatz 5 ist der dritte Satz als überflüssig zu streichen, nicht weil wir die Meinung vertreten, ein Entgelt könne bei übermässigem Aufwand nicht vorgesehen werden, sondern weil die Ausnahmekompetenz des Bundesrates dies abdecken kann. Das zu den Anträgen. Ich möchte nachher noch zu den Anträgen Weber und Hefti kurz Stellung nehmen.

Abs. 1 – Al. 1

Angenommen – Adopté

Abs. 2 – Al. 2

Hefti: Wichtig zu wissen sind für den Betroffenen sicher der Zweck des Bearbeitens und die Empfänger der Daten, damit dort gegebenenfalls interveniert werden kann. Die weiteren im Test verlangten Angaben mögen zwar allenfalls für die Verwaltung richtig sein, im privaten Sektor sind aber diese Verhältnisse nicht so klar und variieren; sie haben für den Betroffenen auch nicht besondere Bedeutung. Namentlich bei kleineren und mittleren Betrieben kann nicht eine Organisation aufgezo-gen werden, wie das bei der Verwaltung der Fall ist. Darum möchte ich mich auf den Zweck des Bearbeitens und die Empfänger der Daten beschränken. Wenn die Verwaltung in ihrem Bereich noch ein Mehreres tun will, kann sie das immer noch durch interne Weisungen herbeiführen.

Bundespräsident Koller: Der Herr Vizepräsident hat mir vorhin gesagt, auch dieser Antrag sei eine Kürzung. Dem ist zuzustimmen, aber diese Kürzung geht mir nun leider zu weit. Wenn Sie dem Antrag von Herrn Hefti zustimmen würden, müssten bei einem Auskunftsgesuch künftig weder die Rechtsgrundlage noch die Kategorien der bearbeiteten Daten und der an der Datensammlung Beteiligten mitgeteilt werden, das heisst jener Stellen, die neben dem Inhaber der Datensammlung Daten bearbeiten.

Ich gebe Herrn Ständerat Hefti ohne weiteres zu, dass die Bekanntgabe der Rechtsgrundlage vor allem im öffentlich-rechtlichen Bereich besonders wichtig ist. Deshalb haben wir die Formulierung «gegebenenfalls die Rechtsgrundlagen» aufgenommen. Im privaten Bereich ist diese Regelung weniger wichtig. Sie schadet dem Bearbeiter einer privaten Datensammlung aber auch nicht. Im öffentlichen Bereich ist sie aber entscheidend, weil die Rechtsgrundlage die Voraussetzung für die Rechtmässigkeit der öffentlichen Datensammlungen ist.

Was die Kategorie der bearbeiteten Daten anbelangt, gibt diese Angabe den Betroffenen wenigstens einen summarischen Anhaltspunkt, was im einzelnen in der Datensammlung enthalten ist. Sie erlaubt den Betroffenen, das Gefährdungspotential im Hinblick auf mögliche Persönlichkeitsverletzungen abzuschätzen.

Ich möchte abschliessend nochmals betonen: Dieses Auskunftsrecht ist wirklich das Herzstück der ganzen Vorlage über das neue Datenschutzgesetz. Wir sollten daher dieses Auskunftsrecht in keiner Weise beschränken, auch nicht mit dieser Relativierung bezüglich der privatrechtlichen Sammlungen, wo die Rechtsgrundlage tatsächlich nicht so entscheidend ist. Deshalb empfehle ich Ihnen, am Antrag Ihrer Kommission und des Bundesrates festzuhalten.

Abstimmung – Vote

Für den Antrag der Kommission

19 Stimmen

Für den Antrag Hefti

6 Stimmen

Frau Weber: Der Herr Bundespräsident hat es gesagt: Im Auskunftsrecht ist eigentlich das Herzstück dieser Vorlage zu sehen. Ich gehe davon aus, dass man Persönlichkeitsverletzungen nicht wiedergutmachen kann und dass es deshalb unser Bestreben sein muss, auf der Seite der Schwächeren zu ste-

hen, also vor allem auf der Seite von jenen, über die vielleicht ungerechtfertigte Daten gesammelt werden.

Ich schlage Ihnen vor, Artikel 5 eben nicht einzuschränken, sondern mit einer Litera c zu erweitern und beizufügen, dass der Inhaber der Datensammlung die Herkunft der Daten ebenfalls mitteilen muss. Wenn man diese Herkunft nicht preisgeben will, schützt man meines Erachtens den Falschen. Eine Sicherung ist ja übrigens in Artikel 6 eingebaut. Deshalb also diese «Herkunft».

Ich bitte Sie, versetzen Sie sich einmal in den Fall desjenigen, der unrechtmässig in einer bzw. mehreren Dateien figuriert. Er möchte nun, dass die ungerechtfertigten Angaben vernichtet werden. Wie aber ist es möglich, der Sache auf den Grund zu kommen und sämtliche falsche Notierungen zu streichen, wenn man nicht weiss, woher die Daten stammen?

Es ist meines Erachtens sehr wichtig, dass die Quellen einer Information offen dargelegt werden können und müssen. Deshalb schlage ich Ihnen diese Ergänzung vor. Ich bitte Sie, diesem Antrag zuzustimmen.

Danioth, Berichterstatter: An und für sich ist dieser Antrag von Frau Monika Weber in der heutigen Zeit sympathisch. Wir haben auch in den Medien gehört, dass man Denunzianten nicht schützen soll, Denunzianten, die illegal dazu beitragen, dass Mitmenschen bespitzelt werden, dass über Mitmenschen falsche Daten und Persönlichkeitsbilder erstellt werden. Mit der Zielsetzung bin ich voll einverstanden. Aber der Antrag von Frau Weber geht nach meiner Meinung zu weit, weil im privaten Bereich – ich habe es bereits angetönt – die Quelle einer Information zwar nicht generell erfragt werden kann und auch nicht erfragt werden soll. Aber immer, wenn eine schwere Persönlichkeitsverletzung passiert ist und ein Gerichtsverfahren läuft, kann ein Beweisantrag auf Zeugeneinvernahmen gestellt werden. Der Informant kann vor allem dann ermittelt werden, wenn eine Strafuntersuchung läuft. Dann kann er das Zeugnis ja nicht mehr verweigern, es sei denn, er würde sich selber einer strafbaren Handlung beschuldigen.

In den Fällen von klaren Rechtsverletzungen greift der Quellenschutz also nicht, und der Informant oder der Denunziant kann ermittelt werden. Das gilt vor allem auch im öffentlichen Bereich, weil ja die Staatsschutzgesetzgebung hier klare Vorschriften machen muss und vor allem im öffentlichen Bereich das Legalitätsprinzip gilt. Das Legalitätsprinzip darf nicht nach Belieben interpretiert werden, sondern ist klar umrissen. Diese Aufgabe muss erfüllt werden.

Damit die Aufgabe erfüllt werden kann, sollen Daten erhoben werden können. Ich kann mir kaum eine Situation vorstellen, wo ein legitimes Interesse, die Herkunft zu ermitteln, nicht befriedigt werden kann.

Wenn Sie das aber bei Artikel 5 voraussetzungslos hineinnehmen, dann ist auch der Private, dann ist die Wirtschaft, dann ist jeder noch so legitim vorgehende Polizist bei der Erhebung von Daten sofort verpflichtet, Ihnen alles auf den Tisch zu legen. Hier dürfen wir das Kind nicht mit dem Bade ausschütten. Wir haben seit dem Aufdecken dieser Fichen keine Sitzungen mehr gehabt: Im Sinne der richtigen Interpretation der Kommissionsbeschlüsse glaube ich nach wie vor, dass es richtig ist, die Bekanntgabe der Herkunft der Daten nicht voraussetzungslos einzuführen.

In diesem Sinne möchte ich – auch zuhanden der Materialien – diese Ausnahmemöglichkeiten hervorgehoben wissen, Sie aber doch bitten, den zu weit gehenden Antrag Weber abzulehnen.

Rhinow: Ich möchte Sie bitten, den Antrag Weber zu unterstützen. Der Kommissionspräsident hat gesagt, mit diesem Antrag würde eine unbeschränkte Verpflichtung für Private entstehen, die Herkunft, die Quellen, bekanntzugeben. Das ist nicht der Fall. Artikel 6 enthält die Einschränkungen des Auskunftsrechtes. In Artikel 6 heisst es klar, dass der Inhaber der Datensammlung die Auskunft «verweigern, einschränken oder aufschieben» kann; dann kommt ein ganzer Katalog, unter anderem: «soweit d. es wegen überwiegender Interessen des Inhabers der Datensammlung erforderlich ist und die

ser die Daten Dritten nicht bekanntgibt; oder e. es wegen überwiegender Interessen eines Dritten erforderlich ist.»

Ich bin nicht der Meinung, jeder Informant sei ein schlechter Kerl, absolut nicht. Es gibt legitime Informationen. Es gibt legitime Gründe, diese Informanten nicht bekanntzugeben. Aber es geht ja um das Verhältnis von Regel und Ausnahme. Und mir scheint, wenn es dem Inhaber der Datensammlung zumutbar ist, dann kann er auch Auskunft geben. Wenn Gründe dagegen sprechen, dann greift Artikel 6; dann muss er auch nicht. Und wenn er keine Auskunft geben kann, weil er die Quelle nicht kennt, kann er dazu auch nicht verpflichtet werden. Ich unterstütze das Anliegen, das Frau Weber hier vorträgt. Ich sehe sehr wohl das Bedürfnis nach Ausnahmen. Aber diese Ausnahmen sind in Artikel 6 geregelt. Das führt mich dazu, Ihnen die Annahme dieses Antrages zu empfehlen.

Bundespräsident Koller: Ich möchte Ihnen doch beantragen, den Antrag von Frau Weber abzulehnen, und zwar wegen dem, was Ihr Kommissionspräsident schon ausgeführt hat, und noch aus einem spezifischen Grund.

Ihr Kommissionspräsident hat heute morgen zu Recht gesagt, der Bundesrat wie die Kommission hätten sich dagegen gewehrt, die Medien vom Anwendungsbereich des Gesetzes auszunehmen. Es lag uns daran, die Medien grundsätzlich auch im Geltungsbereich dieses Gesetzes zu belassen. Nun würde aber, glaube ich, eine Pflicht zur Angabe der Herkunft der Informationen doch eine relativ grosse, wahrscheinlich übermässige Belastung der Arbeit der Medien bewirken. Aus diesem zusätzlichen Grund möchte ich Sie bitten, den Antrag abzulehnen.

Abstimmung – Vote

Für den Antrag der Kommission	19 Stimmen
Für den Antrag Weber	10 Stimmen

Abs. 3–5 – Al. 3–5
Angenommen – Adopté

Art. 6 Antrag der Kommission

Abs. 1

Bst. a – e

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Bst. f

Daten ausschliesslich zur Veröffentlichung in periodisch erscheinenden Medien bearbeitet werden; wer ein schutzwürdiges Interesse glaubhaft macht, kann nach der Veröffentlichung Auskunft und die Berichtigung falscher Daten verlangen.

Abs. 2

.... die Auskunft verweigert, einschränkt oder aufschiebt.

Art. 6 Proposition de la commission

Al. 1

Let. a – e

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Let. f

Les données sont traitées, exclusivement à des fins de publication dans un média à caractère périodique; celui qui rend vraisemblable un intérêt digne de protection peut, après la publication, demander des renseignements et la rectification des données fausses.

Al. 2

.... refuse de fournir, limite ou ajourne les renseignements.

Danioth, Berichterstatter: In Buchstabe f kommt nun der eigentliche «Medienartikel». Sonst haben wir keine Aenderungen, mit Ausnahme von Absatz 2, wo die Verweigerung natürlich auch eine Einschränkung oder ein Aufschieben des Auskunftsrechtes beinhaltet.

Zu Buchstabe f: Es handelt sich um die Sondernorm für die Medien, die – wie ich im Eintretensreferat erwähnt habe – vor-

sieht, dass das Auskunftsrecht sowie das Recht auf Berichtigung falscher Daten nur bzw. erst nach Veröffentlichung eines Beitrages durchgesetzt werden können. Das ist natürlich kein Papiertiger, wie es den Anschein macht. Dies schliesst selbstverständlich einerseits die freiwillige Auskunftserteilung auch in der Vorphase derartiger Publikationen keineswegs aus. Man kann also ein Auskunftsbegehren selbstverständlich auch in dieser Phase beantworten.

Ein zwingend durchsetzbarer Rechtsanspruch besteht jedoch in dieser Phase mit Rücksicht auf die legitimen Interessen der Pressefreiheit nicht. Dieser aufgeschobene Rechtsanspruch besteht somit neben dem Anspruch auf Gegendarstellung gemäss Artikel 28g ZGB. Nach meiner Beurteilung hatten wir hier eine Lösung, welche noch nirgends verwirklicht ist. Ich habe auf alle Fälle keine anderen Beispiele in europäischen Ländern gesehen. Man kann nicht das eine Land gegen das andere ausspielen, weil es Mediengesetze gibt, weil es andere Vorschriften gibt. Aber ich darf sagen, hier haben kompetente Leute der Kommission und die Kommission Riklin zu diesem Durchbruch geführt, der ein grosses Entgegenkommen für die Medien beinhaltet, aber die Medien grundsätzlich in die Pflicht des Datenschutzgesetzes nimmt.

Angenommen – Adopté

Art. 7

Antrag der Kommission

Abs. 1

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Abs. 2

.... zur Registrierung anmelden. (Rest streichen)

Abs. 2bis (neu)

Private Personen, die regelmässig besonders schützenswerte Personendaten oder Persönlichkeitsprofile bearbeiten oder Daten an Dritte bekanntgeben, müssen Sammlungen anmelden, wenn:

- a. für das Bearbeiten keine gesetzliche Pflicht besteht; und
- b. die betroffenen Personen davon keine Kenntnis haben.

Abs. 3

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Abs. 4

.... vorsehen, wenn das Bearbeiten keinen unverhältnismässigen Eingriff in die Persönlichkeitsrechte der betroffenen Personen darstellt.

Art. 7

Proposition de la commission

Al. 1

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 2

.... auprès du préposé. (Biffer le reste)

Al. 2bis (nouveau)

Les personnes privées, qui traitent régulièrement des données sensibles ou des profils de la personnalité ou communiquent des données à des tiers, sont tenues de déclarer leurs fichiers si:

- a. il n'existe pas d'obligation légale pour le traitement; et
- b. les personnes concernées n'en ont pas connaissance.

Al. 3

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 4

.... lorsque le traitement ne constitue pas une atteinte non proportionnelle aux droits de la personnalité des personnes concernées.

Daniöth, Berichterstatter: Absatz 2 dieser Bestimmung richtet sich an die Datenbearbeitung im Privatrechtsbereich und soll besser von jenen der Bundesorgane abgehoben werden.

Aus diesem Grunde wird die Bestimmung zu einem neuen Absatz 2bis verselbständigt und überdies zwar nicht inhaltlich, aber durch Aenderung der Satzfolge klargestellt.

Auch hier das Anliegen der Wirtschaft: Transparenz, wenn schon Einheitsgesetz, eine klare Unterscheidung, welche Bestimmung für den öffentlichen und welche für den privaten Bereich gilt.

Bei Absatz 4: Im Sinne eines verbesserten Rechtsschutzes soll der Bundesrat Ausnahmen von der Meldepflicht oder der Registrierung nicht schon dann vorsehen können, «wenn das Bearbeiten die Persönlichkeit der betroffenen Personen nicht gefährdet», sondern nach Meinung der Kommission erst, wenn damit kein «unverhältnismässiger Eingriff in die Persönlichkeitsrechte der betroffenen Personen» verbunden ist.

Angenommen – Adopté

Art. 8

Antrag der Kommission

Streichen (vgl. Art. 4ter)

Art. 8

Proposition de la commission

Biffer (voir art. 4ter)

Daniöth, Berichterstatter: Diese Bestimmung ist in Artikel 4 integriert.

Angenommen – Adopté

Art. 9

Antrag der Kommission

Abs. 1

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Abs. 2

....

- a. Artikel 4, 4bis Abs. 1, 4ter Abs. 1 und 4quater Abs. 1 bearbeiten;
- b. Daten einer Person gegen deren ausdrücklichen Willen bearbeiten;
- c.

Abs. 3 (neu)

In der Regel liegt keine Persönlichkeitsverletzung vor, wenn die betroffene Person die Daten allgemein zugänglich gemacht und eine Bearbeitung nicht ausdrücklich untersagt hat.

Art. 9

Proposition de la commission

Al. 1

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 2

Il n'est pas en droit,

- a. l'article 4, à l'article 4bis, alinéa premier, à l'article 4ter, alinéa premier, et à l'article 4quater, alinéa premier.
- b. Traiter les données d'une personne contre la volonté expresse de celle-ci;
- c.

Al. 3 (nouveau)

Il n'y a, en règle générale, pas d'atteinte à la personnalité lorsque la personne concernée a rendu les données accessibles à tout un chacun et ne s'est pas opposée formellement au traitement.

Daniöth, Berichterstatter: Absatz 2 Buchstaben a und b: Lediglich redaktionelle Anpassung bzw. Verdeutlichung in Buchstabe b.

Absatz 3 ist nun neu. Hier geht es um die Bearbeitung von Personendaten, welche die betroffene Person allgemein zugänglich gemacht hat, also um ihre Personalien, ihre Berufsbezeichnung, Adresse, Telefonnummer, Autonummer usw., alles Daten, welche auch in öffentlichen Registern und Adressbüchern erscheinen.

Anders als der Bundesrat, der die freie Bearbeitung solcher Daten nur als Rechtfertigungsgrund bei einer Persönlichkeitsverletzung anerkennen will – ich verweise auf Artikel 10 Absatz 2 Buchstabe f –, ist die Kommission zum Schluss gelangt, dass die freie Verwendung derartiger allgemein zugänglicher Personendaten in der Regel gar keine Persönlichkeitsverletzung darstellt, also nicht durch die Konstruktion einer Rechtfertigung legalisiert werden muss.

Damit wird eine wesentliche Vereinfachung im Umgang mit den allgemein üblichen Daten erzielt, eine ganz wesentliche

Aenderung, obschon es sich nur um eine Verschiebung von Artikel 10 zu Artikel 9 handelt.

Selbstverständlich gibt es auch Ausnahmen, beispielsweise für solche allgemein zugänglichen Daten. Beispielsweise darf jemand die Aufnahme der Telefonnummer ins Telefonbuch untersagen, ich glaube, gemäss Fassung des Nationalrates des Fernmeldegesetzes. Hier hätte man auch ein Pendant im Datenschutzgesetz. Es kann auch bei Gefährdung von Personen oder Familien verlangt werden, dass Adressänderungen nicht publiziert werden oder dass die Adresse in einem Telefonbuch oder in einem Adressbuch unterdrückt wird.

Dass auch allgemein zugängliche Personendaten grundsätzlich dem Datenschutzgesetz unterstellt bleiben sollten, hat einen guten Grund, da auch hierfür die materiellen Grundsätze der Datenbearbeitung und insbesondere die Ansprüche auf Auskunft und Berichtigung falscher Daten gelten. Also bei einem falschen Eintrag im Telefonbuch kann der Betroffene verlangen, dass er berichtigt wird, auch wenn es sich um ein nichtsensitives Datum handelt. Diese Berichtigungsansprüche müssen durchwegs gelten.

In diesem Sinne beantragt Ihnen die Kommission diese nach meiner Ueberzeugung wesentliche Vereinfachung für den allgemeinen Privatrechtsverkehr im Alltag.

Angenommen – Adopté

Art. 10

Antrag der Kommission

Abs. 1

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Abs. 2

.... Bearbeiters fällt insbesondere in Betracht, wenn dieser:

- a.
 - b. mit einer Person in wirtschaftlichem Wettbewerb steht oder treten will und zu diesem Zweck Daten bearbeitet, ohne diese Dritten bekanntzugeben;
 - c. zur Prüfung der Kreditwürdigkeit einer Person weder besonders schützenswerte Daten noch Persönlichkeitsprofile bearbeitet und Dritten nur Daten bekanntgibt, die sie für den Abschluss oder die Abwicklung eines Vertrages oder für die Einschätzung eines kommerziellen Risikos mit der betroffenen Person benötigen oder mit dieser in wirtschaftlichem Wettbewerb stehen oder treten wollen;
 - d.
 - e.
 - f. Streichen
- g. Daten über eine Person des öffentlichen Lebens sammelt, sofern sich die Daten auf das Wirken dieser Person in der Öffentlichkeit beziehen.

Antrag Weber

Abs. 1

Eine Verletzung der Persönlichkeit ist widerrechtlich, wenn sie nicht durch schriftliche Einwilligung des Verletzten, durch

Antrag Hefti

Abs. 2

a. In Zusammenhang mit dem Abschluss

Art. 10

Proposition de la commission

Al. 1

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 2

Un intérêt prépondérant de celui qui traite des données personnelles entre notamment en considération si:

- a.
- b. économique actuel ou futur avec une personne, à condition toutefois
- c. Les données sont traitées dans le but d'évaluer le crédit d'une personne, à condition toutefois qu'elles ne soient ni sensibles ni constitutives de profils de la personnalité et qu'elles ne soient communiquées à des tiers que si ceux-ci en ont besoin pour conclure ou exécuter un contrat ou pour évaluer un risque commercial avec la personne concernée ou s'ils veu-

lent entretenir avec celle-ci un rapport de concurrence économique actuel ou futur;

d.

e.

f. Biffer

g. Les données recueillies concernent une personne de la vie publique, dans la mesure où ces données se réfèrent à l'activité de cette personne en public.

Proposition Weber

Al. 1

.... par le consentement écrit de la victime

Proposition Hefti

Al. 2

a. Le traitement est en relation avec

Abs. 1 – Al. 1

Frau Weber: Ich gehe davon aus, dass man Persönlichkeitsverletzungen im Grunde genommen nicht wiedergutmachen kann, und deshalb muss es unser Bestreben sein, auf der Seite der Schwächeren zu sein.

Bei Artikel 10 haben wir jetzt eine Formulierung, die die Gefahr in sich birgt, dass man auch stillschweigende Einwilligungen des Verletzten annehmen könnte. Die Formulierung impliziert das oder könnte es implizieren.

Um keine Missverständnisse diesbezüglich aufkommen zu lassen, schlage ich Ihnen vor, die Einwilligung schriftlich erfolgen zu lassen. Die Schriftlichkeit hat hier eine echte Bedeutung. Es wird auf ein wichtiges Rechtsgut verzichtet, deshalb muss der Verzichtende auch wissen, worum es geht. Ich bin der Meinung, dass der Verzicht ausdrücklich zum Ausdruck kommen muss; deshalb beantrage ich die Schriftlichkeit. Ich bitte Sie, diesem Antrag zuzustimmen.

Danioth, Berichterstatter: Hier gibt es nicht nur Sympathie für das Anliegen, sondern es sollte wirklich eine Möglichkeit geben, dem Anliegen von Frau Weber Rechnung zu tragen. Es geht hier darum, dass nicht leichtthin eine stillschweigende Zustimmung angenommen wird. Aber die Schriftlichkeit kann natürlich auch nicht allen Fällen Rechnung tragen. Es ist durchaus möglich, dass jemand keine Gelegenheit hat, dies schriftlich mitzuteilen. Er ist im Spital, er kann nicht schreiben, aber er kann sich äussern. Persönlich würde ich vorschlagen, dass Frau Weber die Formulierung abändert, und zwar: «wenn sie nicht durch ausdrückliche Einwilligung des Verletzten». Das ist ja ihr Anliegen, die ausdrückliche Einwilligung kann schriftlich, aber auch mündlich erteilt werden. Damit würde ihrem Anliegen also Rechnung getragen. Ich würde meine Kompetenzen als Kommissionspräsident nicht verletzen, wenn ich Zustimmung zu dieser Formulierung signalisieren würde.

Küchler: Wir haben diesen Artikel 10 Absatz 1 in der Kommission ziemlich ausführlich diskutiert. Es handelt sich materiell um eine Wiederholung des heute bestehenden Absatzes 2 des Artikels 28 ZGB. Man wollte ganz bewusst keine andere Formulierung nehmen als jene, um Missverständnisse zu vermeiden. Man soll nicht meinen, im Datenschutzgesetz gelte etwas anderes als im Privatschutzbereich, Persönlichkeitsbereich des ZGB. Ich möchte Ihnen aus Rechtssicherheitsgründen beliebt machen, an der Formulierung von Artikel 28 Absatz 2 ZGB festzuhalten, um keine Missverständnisse aufkommen zu lassen. Das war auch die Ueberlegung der Kommission, aus der wir an der vom Bundesrat vorgeschlagenen Formulierung festgehalten haben.

Frau Weber: Der Kommissionspräsident hat genau umschrieben, was ich meine. Ich wäre einverstanden mit der neuen Formulierung. Sollte dieser Antrag aber abgelehnt werden, nehme ich an, dass man den Artikel trotzdem in dem Sinne interpretiert. Herr Küchler bestätigt, dass die Ausdrücklichkeit im Grunde genommen schon im bestehenden Artikel des ZGB impliziert ist. Ich bleibe jedoch bei meinem Antrag, abgeändert im Sinne des Kommissionspräsidenten.

Bundespräsident Koller: Ich möchte Sie bitten, aus den systematischen Gründen, die Herr Küchler bereits genannt hat, bei der Terminologie von Absatz 2 von Artikel 28 ZGB zu verbleiben. Ansonsten besteht die Gefahr, dass man hier zusätzlich Erfordernisse verlangt, die sich im praktischen Leben kaum bewähren. Wir würden auch Hürden aufstellen, die eigentlich zu hoch wären.

Einige Beispiele: Wenn ich ein Interview gebe und damit persönliche Daten preisgebe, muss ich dann unbedingt noch schriftlich zustimmen, bevor sie verwendet werden können? Oder ich übergebe einem Verein meine Adresse zum Versand. Muss ich hier schriftlich zustimmen, damit ein Rechtfertigungsgrund vorliegt? Diese zwei Beispiele zeigen, dass wir es bei den allgemein bereits geltenden rechtlichen Anforderungen an eine Einwilligung bewenden lassen sollten. Diese Einwilligung kann schriftlich erfolgen, aber auch durch konkludentes Verhalten in Fällen, wie ich sie Ihnen geschildert habe, sonst machen wir die Sache zu kompliziert.

Präsident: Frau Weber hat sich einverstanden erklärt, Ihren Antrag wie folgt abzuändern: «Eine Verletzung der Persönlichkeit ist widerrechtlich, wenn sie nicht durch ausdrückliche Einwilligung des Verletzten,»

Abstimmung – Vote

Für den Antrag der Kommission	18 Stimmen
Für den modifizierten Antrag Weber	11 Stimmen

Abs. 2 – Al. 2

Hefti: Absatz 2 behandelt die Fälle, wo das Interesse des Bearbeiters, also desjenigen, der Daten sammelt, überwiegt. Einer dieser Fälle ist in Buchstabe a erwähnt: Wenn er diese Daten «in unmittelbarem Zusammenhang» mit dem Abschluss oder der Abwicklung eines Vertrags bearbeitet bzw. sammelt. Vor Abschluss und Abwicklung kommt aber die Abklärung. Gerade auch für die Abklärung ist das Sammeln von Daten wichtig. Wenn sich schon dann ergibt, dass kein Vertrag zustande kommen kann, muss ich nicht noch lange weitere Vorarbeiten machen, um dann endlich auch noch von Datenseite her überprüfen zu können.

An sich hätte ich es begrüsst, wenn in Buchstabe a das Wort «auf Abklärung» mitenthalten gewesen wäre. Ich möchte mich aber damit begnügen, das Wort «unmittelbar» zu streichen. Es würde somit heissen: «Im Zusammenhang mit dem Abschluss oder der Abwicklung». Das lässt immerhin ein gewisses Abklärungsstadium zu.

Dass man schon für die Abklärung Daten sammelt, ist in der ganzen Wirtschaft und Industrie sonst selbstverständlich. Ich glaube nicht, dass wir hier unsere schweizerischen Unternehmen gegenüber den ausländischen derart benachteiligen können, dies vor allem im Hinblick auf das Jahr 1992 und den sich stärker akzentuierenden Konkurrenzkampf.

Ich möchte Sie daher bitten, das Wort «unmittelbar» zu streichen. Es ist auch dann noch ein sehr naher Bezug zu «Abschluss» und «Abwicklung» gegeben, und es bleibt für die Abklärung verhältnismässig eher zu wenig Raum, sicher nicht zu viel.

Danioth, Berichterstatter: Hier haben wir einige Aenderungen vorgenommen. Ich möchte diese der Reihenfolge nach begründen und den Antrag Hefti gleichzeitig berücksichtigen.

Der Bundesrat hat die Rechtfertigungsgründe generell mit einer Kann-Formel ausgestaltet: «Ein überwiegendes Interesse kann insbesondere vorliegen.» Die Kommission ist der Meinung, dass die in Absatz 2 angeführten Rechtfertigungsgründe für ein überwiegendes Interesse des Bearbeiters verstärkt werden sollen und dass dem Richter in jedem Falle zur Pflicht gemacht wird, diese Textstellen in die Interessenabwägung einzubeziehen. Er ist also nicht frei. Die Kann-Formel ist durch «fällt insbesondere in Betracht» ersetzt worden. Diese Beurteilung muss also in jedem Fall vorgenommen werden. Das ist die Einleitung.

Es muss beigefügt werden, dass trotzdem immer eine Interes-

senabwägung vorgenommen werden muss. Es ist also auch hier eine gewisser Ermessensspielraum vorhanden.

Zu Buchstabe a bestand kein Antrag. Der Vorschlag Hefti geht dahin, dass der Zusammenhang mit dem Vertragsabschluss nicht mehr ein unmittelbarer sein muss, sondern auch entferntere Verhandlungen – das heisst, die Verhandlungen, die man mit jemandem führt – rechtfertigen die Datenbearbeitung. Ich möchte Ihnen das freistellen.

Ich habe als Kommissionspräsident soviel Kompetenz, dass ich nicht einfach sklavisch die Anträge begründe, sondern auch diese Ideen einbeziehe. Persönlich würde ich mich erneut nicht gegen diesen Abänderungsantrag sträuben, und zwar aus dem einfachen Grund, weil es schwierig ist abzugrenzen, was ein unmittelbarer und was ein mittelbarer Zusammenhang mit dem Vertrag ist. Wichtig sind die Grundsätze von Artikel 4 und 5. Sie müssen eingehalten werden.

Zur Beruhigung kann darauf hingewiesen werden, dass wir in Buchstabe b und c ohnehin eine Lockerung vorgenommen haben, ohnehin eine Erweiterung der Datenbearbeitung, so dass sich dieser Schritt von Herrn Hefti durchaus eingliedern würde.

Zu Buchstabe b. Der Bundesrat wollte mit Rücksicht auf die Öffentlichkeit des Handelsregisters jene Firmen schützen, welche nicht im Handelsregister eingetragen sind. Die Kommission ist der Meinung, dass eine Grenzziehung hier nicht angezeigt ist. Jedermann, der in wirtschaftlichen Wettbewerb tritt, muss über die gleichen Möglichkeiten verfügen, aber auch die gleich langen Spiesse gegen sich gelten lassen.

Zu Buchstabe c. Um den legitimen Interessen der Wirtschaftsauskunfteien, der Kreditinstitute usw. Rechnung zu tragen, hat die Kommission die Möglichkeit, Daten im Zusammenhang mit der Prüfung der Kreditwürdigkeit zu bearbeiten, ausgeweitet. Dies soll nicht nur bzw. erst im Zusammenhang mit der Abwicklung eines Vertrages gelten, sondern immer dann, wenn es um die Einschätzung eines kommerziellen Risikos geht. Damit ist die Ausübung dieses Wirtschaftszweiges in geordneten Bahnen weiterhin sichergestellt.

Buchstabe f wird durch Artikel 9 Absatz 3 überflüssig und ist zu streichen.

Zu Buchstabe g, Neubestimmung. Auch hier wurde vermehrt dem Interesse der Medienschaffenden Rechnung getragen, indem nicht nur allgemein zugängliche Daten, sondern unter Umständen auch sensitive Daten über Personen des öffentlichen Lebens gesammelt und bearbeitet werden dürfen – soweit es sich um Daten des öffentlichen Lebens handelt. Das gilt übrigens auch für die Geschichtsschreibung und für andere, welche sich mit dem öffentlichen Leben befassen. Also auch hier eine gewisse Lockerung.

Frau Meier Josi: Zu Litera g: Im Rahmen des kürzlichen Frick-Hofer-Prozesses und des Folgeprozesses stellte sich die Frage, wo die Grenze zwischen den Interessen der Geschichtsforschung und den Daten des Persönlichkeitsschutzes zu ziehen sei.

Ich begrüsse es daher, dass in Litera g die Liste der Rechtfertigungsgründe auch auf personenbezogene Daten erweitert wurde. Die Frage bleibt aber offen, ob diese Öffnung für die historische Forschung, die naturgemäss viel mit personenbezogenen Daten arbeitet, genügend gross sei.

Wer ist denn überhaupt eine Person des öffentlichen Lebens? Im Definitionenkatalog von Artikel 3 gibt es darauf keine Antwort. Wir gewählten Volksvertreter sind das sicherlich. Aber sind es auch Wirtschaftsführer? Sind es eventuell sogar Medienmoderatoren oder Sportgrößen? Oder sind es all jene Personen, mit denen sich weiter oben Litera d befasst? Was heisst umgekehrt «das Wirken dieser Person in der Öffentlichkeit»? Hier muss klar sein, dass alles, was aus dem Privatleben für die öffentliche Wirksamkeit relevant ist, auch von öffentlichem Interesse sein kann. Aber reicht eine solche Interpretation für die Geschichtsforschung? Ich verstehe jedenfalls, dass aus diesen Kreisen der Ruf laut wurde, man solle Artikel 10 ausweiten zur offenen Formel «wenn dieser Daten zur wissenschaftlichen Erforschung der Geschichte bearbeitet». Ich habe einen solchen Antrag zuerst erwogen, ihn aber dann aus folgenden Gründen nicht eingereicht:

Absatz 2 enthält nur eine Liste von Beispielen. An diesen Beispielen wird erläutert, wann für die Verletzung von Personenschutz oder Datenschutz Rechtfertigungsgründe geltend gemacht werden können. Eine Liste von Beispielen bedeutet aber vorab, dass es noch andere, nicht aufgeführte Rechtfertigungsgründe gibt und dass die Rechtsprechung ab und zu einen Leitentscheid liefern muss.

Eine solche Liste von Beispielen bedeutet auch, dass wir hier solche Beispiele zuhanden der Gesetzesmaterialien machen können. Ich bin der Auffassung, dass auch ohne Notierung Daten, die zur wissenschaftlichen Erforschung der Geschichte bearbeitet werden, einen Rechtfertigungsgrund nach Absatz 2 abgeben können. Das Urteil in Sachen Frick-Hofer wird also nach meiner Auffassung durch die Formulierung von Absatz 2 Buchstabe g nicht eingeschränkt, sondern bestätigt.

Die Formulierung, ein Rechtfertigungsgrund «könne» gegeben sein, bedeutet übrigens auch, dass der Grund in all den erwähnten Fällen nicht automatisch gegeben ist. Wo Verletzung der Persönlichkeit dargetan wird, muss der Verletzende seinen Rechtfertigungsgrund nachweisen. Wenn diese Auffassung vom Rat nicht geteilt würde, müsste ich die Kommission des Zweitrats bitten, der Problematik der historischen Forschung nochmals ihre ganz besondere Aufmerksamkeit zu schenken.

Damit ich nicht ein zweites Mal zu diesem Gesetz sprechen muss, erlauben Sie mir noch eine Bemerkung zu Artikel 16, mit dem sich die Historiker ebenfalls befasst haben. Im Interesse der Forschung haben sie dafür plädiert, dass Personendaten von Bundesorganen auch dann bekanntgegeben werden dürften – dürften! –, wenn sie für die historische Forschung unentbehrlich seien. Ich möchte auch hier nicht den Behandlungsvorgang hemmen, dieses Anliegen aber ebenfalls der Kommissionsberatung im Zweitrat empfehlen.

Bundespräsident Koller: Herr Ständerat Hefti möchte mit seinem Antrag erreichen, dass ein Rechtfertigungsgrund bereits gegeben ist, wenn die Datenbearbeitung – wie ich ihn wahrscheinlich richtig übersetze – in einem irgendwie gearteten Zusammenhang mit einem Vertragsabschluss steht. Die Frage ist einfach die, ob dieser Rechtfertigungsgrund damit nicht fast jede Kontur verliert. Ich möchte aber gegenüber Herrn Ständerat Hefti ausdrücklich betonen, dass auch nach der Fassung des Bundesrates, wenn wir vom unmittelbaren Zusammenhang mit dem Abschluss oder der Abwicklung eines Vertrages sprechen, das ganze Vorfeld des Vertragsabschlusses abgedeckt ist, das wir in der Vertragslehre unter *culpa in contrahendo* behandeln.

Aber ich glaube, wir sollten doch am Antrag des Bundesrates festhalten, sonst verliert dieser Rechtfertigungsgrund fast jede Kontur, weil sehr viele Datenbearbeitungen in einem irgendwie gearteten Zusammenhang mit einem Vertragsabschluss stehen können.

Danioth, Berichterstatter: Ich möchte zum Votum von Frau Ständerätin Meier Stellung nehmen. Das Anliegen ist von den Historikern erst in den letzten Tagen an den Kommissionspräsidenten herangetragen worden. Die Historiker machen ihrem Namen auch Ehre damit, dass sie mit zeitlicher Distanz an die Dinge herangehen. Das ist nicht immer schlecht. Aber hier wäre es einfach unmöglich gewesen. Ich hätte einen Antrag in der Form, wie er von Frau Ständerätin Meier vorgelesen worden ist, bekämpfen müssen, weil Buchstaben e und g (neu) der Kommission nicht mehr ganz kongruent wären. Es ist richtig, was Frau Meier sagt, dass selbstverständlich auch andere Rechtfertigungsgründe herangezogen werden können. Aber die Aufzählung in Artikel 10 Absatz 2 hat einen ganz anderen Stellenwert, als wenn der Richter das irgendwie aus den allgemeinen Grundsätzen subsumieren muss.

Ich bin der Meinung, dass dem berechtigten Anliegen der Historiker durchaus Rechnung getragen werden muss. Ich verweise darauf, dass in Buchstabe e für die Forschung, für die Planung und für die Statistik speziell eine Bestimmung geschaffen worden ist. Ich könnte mir durchaus vorstellen, dass eine ähnliche Vorschrift für die Historiker gilt, weil hier noch ganz andere Überlegungen mitzuberücksichtigen sind. Sie

müssen auch sensitive Daten bearbeiten. Das Anonymisieren ist nicht immer möglich.

Aber ich bitte einfach – in diesem Sinne ist das Votum ja auch verstanden worden –, dass man sich für die Behandlung im Nationalrat doch eine ausformulierte Darstellung dieses Anliegens vornimmt und sie beim Zweitrat einreicht, also jetzt nicht aus dem Hüftgelenk legiferiert.

Hefti: «Im Zusammenhang stehen» heisst nicht, irgendwie im Zusammenhang stehen, sondern es muss nach der Auffassung des Lebens ein genügender echter Zusammenhang da sein. Sonst müssten wir ja in unserer Gesetzgebungssprache viele solche Ausdrücke, die heute allein gelten und auch vernünftig verstanden werden, immer mit dem Ausdruck «unmittelbar» versehen. Ich glaube, das ginge doch zu weit.

Abstimmung – Vote

Für den Antrag Hefti	14 Stimmen
Für den Antrag der Kommission	14 Stimmen

Mit Stichentscheid des Präsidenten wird der Antrag Hefti angenommen

Avec la voix prépondérante du président la proposition Hefti est adoptée

Art. 11

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

Art. 12

Antrag der Kommission

Abs. 1 – 3

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Abs. 4

Unterlassungs-, Beseitigungs- und Feststellungsklagen können von Organisationen in eigenem Namen geführt werden, wenn der Schutz der Persönlichkeit der Mitglieder zu ihren statutarischen Aufgaben gehört.

Antrag Hunziker

Abs. 4

Streichen

Art. 12

Proposition de la commission

Al. 1 – 3

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 4

Les actions en interdiction, en suppression et en constatation de l'atteinte peuvent être intentées par des organisations en leur propre nom, si la protection de la personnalité des membres relève de leurs tâches statutaires.

Proposition Hunziker

Al. 4

Biffer

Abs. 1 – 3 – Al. 1 – 3

Angenommen – Adopté

Abs. 4 – Al. 4

Hunziker: Das Datenschutzgesetz bezweckt den Schutz der Persönlichkeit und soll Verletzungen der Persönlichkeit verhindern. Darum wäre es meiner Meinung nach stossend, wenn Organisationen unabhängig von der Zustimmung, ja sogar gegen den Willen eines Betroffenen, eine Unterlassungsbeseitigung zur Feststellungsklage einreichen könnten, wie das nun gemäss dem neu vorgeschlagenen Absatz 4 des Artikels 12 der Fall wäre. Dies gilt insbesondere deshalb, weil das

Datenschutzgesetz die Datenverarbeitung von der Zustimmung der Betroffenen abhängig macht, was wir ja in Artikel 4 und Artikel 10 Absatz 1 dieses Gesetzes soeben beschlossen haben.

Für den Bereich des privaten Arbeitsvertragsrechtes wäre die Einführung des Verbandsklagerechtes gemäss Artikel 12 Absatz 4 eine recht problematische Neuerung. Dritte könnten sich in eine private Arbeitsbeziehung einmischen und unter Umständen bestehende Vertrauensverhältnisse stören. Ein autonomes Verbandsklagerecht ist auch insofern unnötig, weil dann, wenn ein Arbeitnehmer aus eigenem Entscheid Klage führen will, die Arbeitnehmerorganisationen ihm juristischen und prozessrechtlichen Beistand leisten und ihn sogar vertreten können.

Daran wird auch durch den Bundesgerichtsentscheid vom 8. November 1988 nichts geändert. Dort hatte die erste Zivilabteilung des Bundesgerichtes dem Schweizerischen Metall- und Uhrenarbeiterverband die Legitimation zur Klage aus Arbeitnehmerpersönlichkeitsrecht bescheinigt, aus der Ueberlegung, dass nicht nur die individuellen rechtlichen Interessen eines Arbeitnehmers, sondern ein darüber hinausgehendes kollektives Interesse der organisierten und nicht organisierten Arbeitnehmer der betreffenden Branche geltend gemacht werden konnten. Es kann somit nicht angenommen werden, dass Verbandsklagerecht sei im Bereich des privaten Arbeitsvertragsrechtes durch richterliche Interpretation bereits verwirklicht.

Es ist auch zu beachten, dass in den letzten Jahren in zahlreichen Gesamtarbeitsverträgen Informations- und Mitwirkungsrechte im Bereich des Datenschutzes verankert wurden, so übrigens auch im Friedensabkommen der Maschinenindustrie. Ein autonomes Klagerecht der Arbeitnehmerorganisationen würde diese gesamtarbeitsvertraglichen Regelungen aushöhlen und ihre Ausweitung wohl verunmöglichen. Darum möchte ich Ihnen genehm machen, Absatz 4 zu streichen.

Rhinow: Ich möchte Ihnen beliebt machen, die Regelung zu belassen, wie sie von der Kommission vorgeschlagen wird. Ich möchte kurz zurückblenden. Warum ist es zu diesem Verbandsklagerecht gekommen? Nach dem Entwurf des Bundesrates wäre ja ein Datenschutzbeauftragter vorgesehen gewesen, der auch in privatrechtlichen Verhältnissen eine Verfügungsgewalt gehabt hätte. Das haben wir mit Recht gestrichen, weil es sonst zu einer Ueberlappung und Verwischung von Funktionen und zu unklaren Rechtspflegeverhältnissen gekommen wäre. Wir haben dafür klargestellt, dass das Verbandsklagerecht generell im Gesetz gelten soll, weil wir gesehen haben, dass es Fälle gibt, in denen sich einer allein nicht zur Wehr setzen kann oder mangels Interesse nicht mehr zur Wehr setzen wird, obwohl Daten ungerechtfertigterweise und mit den Folgen der Persönlichkeitsverletzung bearbeitet werden.

Es geht dabei um sogenannte Systemfehler, also um Fehler, die nicht aufgrund einer einmaligen falschen Datenbearbeitung erfolgen, sondern weil im System selbst ganze Datenkategorien unzulässig sind oder eine Vielzahl von Daten nach einem bestimmten Prinzip auf unkorrekte Weise bearbeitet werden. Wir haben ein solches Beispiel bei der Bundespolizei gerade in aller Öffentlichkeit und mit aller Dramatik erlebt. Es gibt aber auch andere vergleichbare Beispiele. Für diese Fälle ist das Verbandsklagerecht gedacht und ist es auch sinnvoll. Diese Fälle nun – da stimme ich meinem Kollegen Hunziker nicht zu – wären an sich schon abgedeckt mit der bundesgerichtlichen Praxis. Herr Hunziker hat den Bundesgerichtsentscheid vom 8. November 1988 zitiert. Er lautet: «Die Rechtsprechung hat die Legitimation von Berufsverbänden bejaht, wenn sie ein Kollektivinteresse vertreten, welches nicht nur das persönliche Interesse der Mitglieder umfasst, sondern auch dasjenige von Personen, die den betreffenden Beruf, ohne Verbandsmitglied zu sein, ausüben.» Aber auch in diesem Fall hängt die Legitimation der Verbände von der Bedingung ab, «dass sie durch ihre Statuten ermächtigt sind, die wirtschaftlichen Interessen ihrer Mitglieder zu wahren, und dass diese selbst klagelegitimiert sind». Dasselbe gelte auch für den Persönlichkeitsschutz, gestützt auf Artikel 28 des Zivil-

gesetzbuches. Diese Praxis wird nun gesetzlich verankert, und es wird präzisiert, dass sie hier gelten soll.

Der Vorteil der neuen gesetzlichen Regelung liegt auch in der Möglichkeit des Feststellungsurteils. Es geht dabei um die Feststellung, dass ein bestimmter Systemfehler vorliegt, der zu Korrekturen Anlass geben kann. Nun wird gesagt – ich habe das auch schon früher gehört –, es bestünde die Möglichkeit, dass die Verbände gegen den Willen von Betroffenen solche Beschwerden führen können. Ich muss Ihnen sagen, dass ich als bescheidener «Oeffentlich-Rechtlicher» Mühe habe mit dieser Vorstellung. Wenn ein Betroffener in eine bestimmte Verwendung von Daten einwilligt, ist nach unserem Gesetz (Art. 9 und 10) gar keine Persönlichkeitsverletzung gegeben. Wenn er also einwilligt, kann auch kein Verband an seiner Stelle eine Beschwerde führen oder eine Klage einreichen. Diese Befürchtung darf uns nicht abschrecken. Wir können ja zuhänden der Materialien klar feststellen, dass es nicht darum gehen kann, gegen den Willen eines Privaten ein Klagerecht der Verbände vorzusehen.

Ich möchte Ihnen also beliebt machen, der Kommission zu folgen. Wenn wir das nicht tun, würde sich die Frage stellen, ob das Bundesgericht seine Praxis ändern müsste, eine Praxis, die aber in der Doktrin anerkannt ist. Ich sehe nicht, warum wir anhand dieses Gesetzes einen solchen allgemeinen Kurswechsel vornehmen sollten.

Onken: Ich möchte in die gleiche Kerbe schlagen und Ihnen ebenfalls beliebt machen, den Antrag von Herrn Hunziker abzulehnen.

Ich habe schon in der Eintretensdebatte dargelegt, dass die Balance bei diesem Gesetz, die politische Balance, meines Erachtens gefährdet ist, dass man die Gewichte derart verschoben hat, dass wir an die Grenze der Konsensfähigkeit gelangt sind.

Wäre Herr Hunziker in der Kommission gewesen, so hätte auch er wahrscheinlich mitempfunden, dass dieser Antrag, den wir hier aufgenommen haben – das Verbandsklagerecht im privatrechtlichen Bereich –, nun just jene Norm ist, die dazu beigetragen hat, auch Enttäuschte versöhnlich zu stimmen und einen gewissen Ausgleich herzustellen. Vielleicht hätte er dann sogar darauf verzichtet, diesen Antrag zu stellen, denn hier geht es tatsächlich ans Lebendige, hier wird eine Bestimmung angegriffen, die – wie gesagt – den Ausgleich geschafft hat, den Ausgleich zur Zurückstufung des Datenschutzbeauftragten, der in seinen Rechten doch ganz erheblich eingeschränkt worden ist, der im privatrechtlichen Bereich nur noch beratend wirken und Empfehlungen abgeben kann.

Um hier eine Kompensation zu erreichen, diese Behördenklage zu ersetzen, hat man das Verbandsklagerecht eingeführt.

Das bedeutet gleichzeitig auch eine Abkehr von der individualistischen Konzeption, wie sie ursprünglich vorgesehen war, die dem einzelnen die ganze Last aufbürdet, den Rechtsweg zu gehen, sein Recht zu suchen mit allen Schwierigkeiten, die damit verbunden sind, mit allen Auflagen, mit allen Kosten. Das bedeutet oft eine Ueberforderung des einzelnen. Dass da eine Organisation, die in ihren Statuten den Schutz der Mitglieder ausdrücklich verankert hat, für den einzelnen, für das Individuum, klagen und ihm zu seinem Recht verhelfen kann, ist nicht mehr als richtig.

Herr Hunziker hat schliesslich noch gesagt, in gewissen Gesamtarbeitsverträgen sei das bereits enthalten und deshalb müsse es nicht auch noch im Gesetz festgeschrieben werden. Aber das ist doch der alte Dualismus von Vertrag und Gesetz, dass wir, was sich vertraglich bewährt hat, später auch in einem Gesetz festschreiben und allgemeinverbindlich machen. Das ist kein Unterlaufen der Gesamtarbeitsverträge, das ist im Gegenteil sogar eine Anerkennung der Verdienste, die zwischen den Sozialpartnern erwirkt worden sind. Wir schreiben einen Minimalstandard, ein Grundrecht im Gesetz fest und erlauben durchaus, in den Gesamtarbeitsverträgen über diese Norm hinauszugehen.

In diesem Sinne möchte ich Sie bitten, bei der Fassung der Kommission zu bleiben und den Antrag von Herrn Hunziker abzulehnen.

Schönenberger: Ich unterstütze den Antrag von Herrn Hunziker.

Herr Onken hat soeben wieder ausgeführt – er hat es bereits in der Eintretensdebatte getan –, dass in der Kommissionsarbeit die Gewichte zusehends verschoben worden seien, bis wieder nur ein Torso übriggeblieben sei.

Ich bin da ganz anderer Auffassung, wobei es natürlich immer auf den Standpunkt ankommt, den man einnimmt. Wenn man einen extremen Standpunkt hat, kann man immer behaupten, die Gewichte seien verschoben worden. Persönlich bin ich aber vielmehr der Ueberzeugung, dass wir dem Plenum eine sehr ausgewogene Lösung vorlegen.

Wir haben uns in der Kommission über die Aufgabe des Datenschutzbeauftragten unterhalten. Wir haben diskutiert über den Datenschutzbeauftragten im privatrechtlichen Bereich einerseits, im öffentlich-rechtlichen Bereich andererseits und sind zur Auffassung gekommen, dass der Datenschutzbeauftragte im privatrechtlichen Bereich nichts zu suchen hat.

Ich muss nach wie vor darauf hinweisen, dass das Verbandsklagerecht im Privatrecht einen Fremdkörper darstellt. Wir haben heute zur Genüge gehört, dass dem Datenschutzgesetz der Persönlichkeitsschutz zugrunde läge. Es geht also um die Rechte der Persönlichkeit, es geht nicht um Kollektivinteressen. Und diese Persönlichkeitsrechte kann jeder ohne weiteres selbst vertreten. Er ist nicht darauf angewiesen, dass irgendein Verband für ihn Klage erhebt.

Das Bundesgericht hat – wie dargelegt – eine Praxis entwickelt und die Verbandsklage zugelassen. Das heisst aber bei weitem nicht, dass wir gezwungen sind, diese Praxis zu übernehmen. Wir sind die Legislative, wir machen die Gesetze, und das Bundesgericht hat sich nach den Gesetzen, die wir machen, zu richten. Wenn wir klare Aussagen machen, bleibt auch kein Ermessenspielraum mehr für das Bundesgericht. Mich stört es nicht im geringsten, wenn das Bundesgericht seine Praxis ändern muss. Es wäre vielleicht sogar an der Zeit, wenn das Parlament dem Bundesgericht einmal zeigen würde, wer in der Schweiz Gesetzgeber ist und wie weit man mit der Fortentwicklung des Rechtes durch den Richter überhaupt gehen darf.

Sie müssen auch berücksichtigen, dass im Natur- und Heimatschutz wie auch im Umweltschutz die Verhältnisse ganz anders liegen als im privatrechtlichen Bereich des Persönlichkeitsschutzes. Hier sind gewaltige Unterschiede vorhanden. Ich teile Ihre Auffassung nicht, Herr Rhinow, dass ein Verband ohne meine Zustimmung zur Klageeinreichung legitimiert sein soll. Er würde ja automatisch die Interessen des Verbandes vertreten, die bei weitem nicht meine Interessen sein müssen, selbst wenn ich Mitglied dieses Verbandes bin.

Aufgrund all dieser Ausführungen bitte ich Sie, dem Antrag Hunziker zuzustimmen.

Danioth, Berichterstatter: Auch hier sind zwei Seelen in meiner Brust.

Ich habe die Aufgabe, die Kommissionsfassung zu vertreten, möchte aber auf die Argumente der anderen Seite gleichwohl eingehen.

Die Kommission hat mit knapper Mehrheit – das möchte ich auch festhalten – die sogenannte Verbandsklage aufgenommen als Kompensation dafür, dass der Datenschutzbeauftragte im Privatrechtsbereich nichts mehr zu sagen hat gegen den Willen der Beteiligten. Lesen Sie einmal Artikel 24 Absätze 2 und 3 durch. Hier hätte er von sich aus oder aufgrund von Meldungen Dritter den Sachverhalt abklären können, hätte Akten verlangen können, hätte Meldungen an die Datenschutzkommission auch im Privatrechtsbereich machen können. Also ein starker Schutz des Privaten.

Hier haben wir nun gesehen, dass das nicht geht, abgesehen davon, dass das Verzählen des privaten und öffentlichen Bereiches hier nicht gut wäre, sondern wir haben konsequent das Messer angesetzt. Sie sehen das bei Artikel 24bis.

Nun wurde gesagt, es gebe doch Situationen, wo der einzelne überfordert ist, bei ganzen Systemfehlern, bei denen er gar nicht in der Lage ist, eine Klage zu machen. Soll hier nicht der Verband – nicht gegen den Willen des Betroffenen, wie Herr Rhinow das dargelegt hat, sondern mit seiner Zustimmung –

das machen können? Dann sagte man uns, das Verbandsklagerecht gebe es schon aufgrund der bundesgerichtlichen Rechtsprechung, und zwar in der Form der Feststellungs-, Unterlassungs- und Beseitigungsklage. Was es nicht gibt, das ist die Zuerkennung an andere Organisationen, auch solche, welche die Wahrung der Interessen der Mitglieder in den Statuten haben. Und die gibt es nicht automatisch aufgrund der bundesgerichtlichen Rechtsprechung bei einer virtuellen, bei einer möglichen, bei einer zukünftigen Persönlichkeitsverletzung.

Wenn es das Verbandsklagerecht schon gibt aufgrund der bundesgerichtlichen Rechtsprechung, dann gibt es nur zwei Möglichkeiten, dem Ausufern der Entwicklung Einhalt zu gebieten, nämlich eine Limite setzen, auf dem Stand, den wir jetzt haben. Die andere Lösung, die Herr Schönenberger bringt, müsste eigentlich konsequenterweise dazu führen, dass er einen Antrag einbringen würde: «Die Verbandsklage ist ausgeschlossen.» Dann werden wir das Bundesgericht zwingen, zurückzubuchstabieren.

Ich kann nicht beurteilen, wieweit das überhaupt möglich wäre. Das ist aber die Situation, wie sie sich Ihnen bietet, und im politischen Bereich möchte ich Sie einfach bitten zu bedenken, dass hier offenbar ein gewisses Gewicht darauf gelegt wird, dass an dieser Verbandsklage festgehalten wird. Wir haben nun einige Lockerungen zugunsten der Wirtschaft vorgenommen. Alles in allem wäre dieser Ausgleich verantwortbar. Ich möchte den Entscheid Ihnen überlassen.

Bundespräsident Koller: Es handelt sich hier tatsächlich zum Abschluss des heutigen Vormittags um eine sehr wichtige Bestimmung im Bereich des privaten Datenschutzes. Ich möchte Sie dringend bitten, Ihrer Kommission zuzustimmen, obwohl sich – ich gebe das zu – im Bundesrätlichen Vorschlag ein solches Verbandsklagerecht nicht fand.

Aber der Bundesrat hatte natürlich in seiner ursprünglichen Vorlage in Artikel 24 viel weitergehende Kompetenzen des Datenschutzbeauftragten vorgesehen. Ich verweise auf Absatz 5 von Artikel 24; danach hätte der Datenschutzbeauftragte auch im privatrechtlichen Bereich nicht nur beraten können, wie das jetzt auch Ihre Kommission bejaht, sondern er hätte Empfehlungen machen können.

Wenn die Empfehlungen von den Privaten nicht befolgt worden wären, hätte der Datenschutzbeauftragte an die Datenschutzkommission gelangen können, und diese Datenschutzkommission hätte Entscheidungsbefugnis gehabt; dies war also ein viel weiter gehendes Konzept.

Der Bundesrat war dann in der Kommission mit einer Lösung einverstanden, die die Stellung des Datenschutzbeauftragten im privatrechtlichen Bereich stark zurücknimmt, ihn zu einem reinen Berater- und Vermittlerorgan macht ohne jegliche Empfehlung- und Weiterziehungskompetenz an ein Entscheidungsorgan.

Um so wichtiger scheint es nun aber dem Bundesrat, dass angesichts der Problematik von solchen privatrechtlichen Klagen – vor allem dort, wo es um sogenannte Systemfehler geht – eben doch die Möglichkeit der Verbandsklage klar festgelegt wird. Nur darum geht es. Die Verbandsklage besteht sowieso aufgrund der bundesgerichtlichen Praxis. Berufsverbände, die nach ihren Statuten den Persönlichkeitsschutz ihrer Mitglieder zum Zweck haben, haben schon nach der bundesgerichtlichen Praxis diese Möglichkeit einer sogenannten Verbandsklage.

Was dieser Absatz 4 Ihrer Kommission neu bringt, ist einzig eine Klarstellung der Rechtslage, dass nicht nur Berufsverbände zur Klage legitimiert sind, sondern auch andere Organisationen, die dem Persönlichkeitsschutz ihrer Mitglieder verpflichtet sind.

Die zweite Klarstellung gegenüber der bundesgerichtlichen Praxis ist – soweit ich das sehe – die, dass ausdrücklich auch Feststellungsklagen zwecks Erhalt eines Grundsatzurteils möglich sind; das ist bisher vom Bundesgericht kasuistisch noch nie entschieden worden.

Drittens wäre auch klargestellt, dass nicht unbedingt ein Mitglied selber klagebefugt sein muss, damit der Verband klageberechtigt ist. Es geht nur wenig über das heutige Recht hin-

aus. Es bringt insofern eine gesetzliche Klärung der Rechtslage gegenüber dieser kasuistischen Praxis des Bundesgerichts und hält – das ist das Entscheidende – den Datenschutz im privatrechtlichen Bereich in einem gewissen Gleichgewicht, verleiht ihm auch eine gewisse zusätzliche Effizienz, nachdem Sie gegenüber dem Vorschlag des Bundesrates mit dessen Einverständnis die Kompetenzen des Datenschutzbeauftragten stark zurückgebunden haben.

Aus diesem Grunde bitte ich Sie dringend, Ihrer Kommission zuzustimmen.

Abstimmung – Vote

Für den Antrag Hunziker	19 Stimmen
Für den Antrag Kommission	15 Stimmen

*Hier wird die Beratung dieses Geschäftes unterbrochen
Le débat sur cet objet est interrompu*

*Schluss der Sitzung um 12.40 Uhr
La séance est levée à 12 h 40*

Datenschutzgesetz

Protection des données. Loi

In	Amtliches Bulletin der Bundesversammlung
Dans	Bulletin officiel de l'Assemblée fédérale
In	Bollettino ufficiale dell'Assemblea federale
Jahr	1990
Année	
Anno	
Band	II
Volume	
Volume	
Session	Frühjahrssession
Session	Session de printemps
Sessione	Sessione primaverile
Rat	Ständerat
Conseil	Conseil des Etats
Consiglio	Consiglio degli Stati
Sitzung	06
Séance	
Seduta	
Geschäftsnummer	88.032
Numéro d'objet	
Numero dell'oggetto	
Datum	13.03.1990 - 08:00
Date	
Data	
Seite	125-148
Page	
Pagina	
Ref. No	20 018 586

Dieses Dokument wurde digitalisiert durch den Dienst für das Amtliche Bulletin der Bundesversammlung.
Ce document a été numérisé par le Service du Bulletin officiel de l'Assemblée fédérale.
Questo documento è stato digitalizzato dal Servizio del Bollettino ufficiale dell'Assemblea federale.