



## **Vernehmlassung zum Vorentwurf für das Bundesgesetz über die Totalrevision des Datenschutzgesetzes und die Änderung weiterer Erlasse zum Datenschutz**

Schweizerischer Verband der Immobilienwirtschaft SVIT Schweiz  
Puls 5, Giessereistrasse 18, 8005 Zürich

Ivo Cathomen, Stv. CEO  
+41 44 434 78 88  
[ivo.cathomen@svit.ch](mailto:ivo.cathomen@svit.ch)

04.04.2017

### **Allgemeine Bemerkungen**

Dem Schweizerischen Verband der Immobilienwirtschaft SVIT Schweiz sind landesweit über 2000 Firmen der Immobilienwirtschaft angeschlossen. Die Dienstleistung der Immobilienbewirtschaftung und damit die treuhänderische Verwaltung von Mietliegenschaften stellt den wichtigsten Wirtschaftszweig dar. Art. 253 OR verpflichtet den Vermieter mit dem Mietvertrag, dem Mieter eine Sache zum Gebrauch zu überlassen und den Mieter, dem Vermieter dafür einen Mietzins zu leisten. Das Überlassen der Mietsache setzt ein besonderes Vertrauensverhältnis voraus. Kommt der Mieter seinen Pflichten – unter anderem die Bezahlung der Mieter oder den sorgfältigen Gebrauch der Sache – nicht nach, führt dies in der Regel zu erheblichen Verlusten.

Mietverhältnisse sind Dauerschuldverhältnisse mit besonderem Schutzinteresse. Vermieter sind darauf angewiesen, vor dem Abschluss eines Mietvertrags fundierte Informationen über den Mietinteressenten einzuholen. Dies sind Referenzen, Betreibungsregisterauszüge und namentlich auch Bonitätsauskünfte von entsprechenden Anbietern. Die mangelhafte Verlässlichkeit und Aussagekraft von Betreibungsregisterauszügen ist hinlänglich bekannt. Umso wichtiger sind private Quellen und die Qualität dieser Daten.

Der nun vorliegende Vorentwurf der Totalrevision des Datenschutzgesetzes unterminiert die wirtschaftliche Grundlage unseres Wirtschaftssektors mit über 25'000 Angestellten und stellt einen erheblichen Eingriff in die Wirtschaftsfreiheit dar, indem nicht nur der Datenschutz im öffentlichen, sondern auch im privaten Bereich massiv ausgeweitet werden soll. Rechtsgrundsätze wie Vertragsfreiheit oder der Schutz von Geschäftsgeheimnissen werden tangiert. Der Vorentwurf schießt weit über das angestrebte Ziel hinaus, ohne dass dafür eine Notwendigkeit besteht. Namentlich ist nicht klar, in welchen Bereichen das bestehende Gesetz europäischem Recht nicht genügt. In welchen Punkten eine Anpassung an die DSGVO 2016/679 und/oder an die Konvention 108 erforderlich ist, und wie weit diese im Einzelfall gehen muss, bleibt offen. Der Erläuterungsbericht verweist meist generell auf das europäische Recht.

Besonders störend ist, dass Unternehmen begründen müssen, wenn sie einen Vertrag nicht abschliessen wollen, was im Mietwesen besonders häufig der Fall ist. Mit dem revidierten Recht hätte jeder Mietinteressent, der den Zuschlag für eine Mietsache nicht erhält, das Recht, Auskunft über den Entscheidungsprozess und die Quellen der dafür herangezogenen Informationen zu erhalten. Im Zuge der Digitalisierung werden auch im Mietwesen automatisierte Prozesse eingesetzt, die Entscheidungen unterstützen. Es geht nicht an, dass Vermieter bzw. Bewirtschafter die von ihnen gesetzten Kriterien für die Mieterselktion offenlegen müssen und damit den Mietvertrag einklagbar machen.

Die administrative Belastung für die KMU (Datenschutzverantwortlicher, Folgeabschätzungen, Informationspflichten, Begründungspflichten usw.) wird ausgeblendet. Ausserdem würden Unternehmen bzw. die Mitarbeiter einem erheblichen Risiko von massiv überhöhten Bussen ausgesetzt, die KMU in ihrer Existenz gefährden könnten.

Der Vorentwurf sieht schliesslich ein kostenloses Klagerecht vor, was zu einer Klageflut führen und die Gerichte massiv belasten wird. Ein solches kostenloses Klagerecht setzt falsche Anreize und verursacht hohe Kosten für den Staat und die beklagten Unternehmen.

Insgesamt fällt die Bilanz zum vorliegenden Vorentwurf deutlich negativ aus. Der vermeintliche, nicht genauer umschriebene Nutzen steht offensichtlichen erheblichen Nachteilen gegenüber, so dass der SVIT Schweiz den Vorentwurf mit aller Entschiedenheit ablehnt. Der Verband fordert, dass die Totalrevision zurückgestellt wird bis Klarheit darüber besteht, wo mit Blick auf das Europarecht tatsächlich Anpassungsbedarf besteht. Sodann ist eine massvolle Umsetzung ohne Swiss Finish an die Hand zu nehmen, die Unternehmen in der Schweiz nicht schlechterstellt als solche im übrigen Europa.

## **Bemerkungen zur Vorlage im Einzelnen**

Der SVIT Schweiz nimmt in erster Linie zu Bestimmungen der Vorlage Stellung, die das Geschäft der Immobilienwirtschaft konkret tangieren.

### **Art. 3 Ziff. 5**

Die Bestimmung ist in dieser allgemeinen Form problematisch. namentlich wenn Vermögensdelikte zur Diskussion stehen, von denen ein künftiger Vertragspartner (z. B. Arbeitgeber) in Kenntnis gesetzt werden müsste.

### **Art. 3 lit. f**

Mit dem Begriff des «Profiling» wird der Katalog auf jede Art von Voraussage ausgedehnt. Im Ergebnis droht die Bearbeitung auch hinsichtlich von Merkmalen eingeschränkt zu werden, die unter dem geltenden DSG zu Recht weder als besonders schützenswert noch als «Persönlichkeitsprofil» qualifiziert worden sind (z. B. die wirtschaftlichen Verhältnisse und damit allenfalls auch das Zahlungsverhalten oder die Solvenz; entsprechende Daten sind vor der Inkraftsetzung des DSG ausdrücklich als nicht zur Intimsphäre gehörig bezeichnet worden, vgl. die Botschaft vom 23. März 1988, S. 446). Es wäre volkswirtschaftlich höchst kontraproduktiv, die Bearbeitung solcher Informationen nur deswegen zu erschweren, weil sie theoretisch als «Voraussage» eines späteren Verhaltens interpretiert werden können.

Gerade im Mietwesen sind Rückschlüsse des bisherigen Zahlungsverhaltens auf das zu erwartende künftige Verhalten entscheidend. Es ist davon auszugehen, dass dies als «Profiling» gewertet würde.

### **Art. 4 Abs. 6**

Der SVIT fordert die Streichung des «Profiling» und Beschränkung des Erfordernisses der «ausdrücklichen» Einwilligung auf besonders schützenswerte Personendaten. Dies insbesondere, falls die Art. 3 lit. f vorgenommene Ausweitung des Begriffs des Persönlichkeitsprofils beibehalten werden sollte.

### **Art. 8 und Art. 9**

Dieser Artikel ist ersatzlos zu streichen. Im Ergebnis werden Datenbearbeiter damit der Willkür des zukünftigen Beauftragten und der «interessierten Kreise» ausgeliefert. Gegen die Empfehlungen des Beauftragten wird kein Rechtsmittel zur Verfügung stehen, diese dürften aber absehbar erhebliche Auswirkungen auf die Rechtslage haben.

### **Art. 13 Abs. 1 und 2**

Der SVIT fordert, dass der Informationspflicht auch in genereller Weise Genüge getan werden kann, z. B. durch Publikation auf einer Webseite oder in den AGB. Im jetzigen Wortlaut ist die Informationspflicht nicht praktikabel.

### **Art. 13 Abs. 3**

Die voraussetzungslose Erweiterung des Auskunftsrechts auf alle Empfängerinnen und Empfänger wird abgelehnt. Die Beziehung von datenverarbeitende Unternehmen und Auftraggeber fällt unter die schützenswerten Geschäftsgeheimnisse. Eine generelle Information muss ausreichend sein.

Eine detailliertere Offenlegungspflicht wäre in jedem Fall auf solche Fälle zu beschränken, wo persönlichkeitsverletzende Angaben (z. B. unrichtige Informationen mit schwerwiegenden Auswirkungen auf den Betroffenen) weitergegeben worden sind. Ein voraussetzungsloser Anspruch ist abzulehnen. Ein solcher würde datenbearbeitende Unternehmen im Ergebnis ohne jede Not zur Offenlegung ihres Kundenkreises und damit ihrer Geschäftsgeheimnisse zwingen.

### **Art. 13 Abs. 5**

Dieser Absatz ist ersatzlos zu streichen, weil die Umsetzung in der Praxis zu unverhältnismässig hohem Aufwand führt.

### **Art. 15 Abs. 2**

Dieser Absatz ist ersatzlos zu streichen. Jedes Unternehmen, das über ein strukturiertes Kreditmanagementsystem verfügt, wird inskünftig mit jedem, den es nicht gegen Rechnung beliefern will, Korrespondenz führen müssen, um ihm zu erklären, wie der Entscheid zustande gekommen ist. Dies ist nicht nur unverhältnismässig, sondern gefährdet auch in hohem Mass Geschäftsgeheimnisse.

### **Art. 19 lit. b**

Die Informationspflicht ist sodann nicht umsetzbar und stellt keinen Nutzen in Aussicht.

### **Art. 20 Abs. 2 und 3**

Namentlich Abs. 2, lit. e und f und Abs. 3 stellen einen Eingriff in die Wirtschaftsfreiheit dar und führen dazu, dass Geschäftsgeheimnisse offengelegt werden müssen. Die Bestimmungen sind in dieser Form abzulehnen.

### **Art. 24**

Die Worte «möglicherweise» und «unmittelbar» sind zu streichen. Der Begriff des überwiegenden Interesses ist weiter zu fassen, wenn nicht unnötig in die Wettbewerbsfreiheit eingegriffen werden soll.

### **Art. 50 und 51**

Die Strafbestimmungen setzen Unternehmen und Mitarbeitende in ihrem wirtschaftlichen Tun einem erheblichen finanziellen und strafrechtlichen Risiko aus. Der SVIT beantragt, dass diese Bestimmungen hinsichtlich ihrer Praktikabilität überprüft werden.