

Datenschutz

Das Bundesgericht setzt dem Auskunftsrecht weiterhin Grenzen

Par Philipp Fischer le 7 Oktober 2021

Im Anschluss an ein erstes Urteil, in dem es einen Auskunftsantrag, der darauf abzielte, Informationen zu erhalten, die im Rahmen eines gegen den Antragsteller geführten Verfahrens verwendet werden sollten, als missbräuchlich beurteilt hatte ([4A_277/2020](#) vom 18. November 2020), Das Bundesgericht setzt seine Rechtsprechung fort, die darauf abzielt, die Tragweite des Auskunftsrechts unter dem Gesichtspunkt des Datenschutzgesetzes zu begrenzen ([BGE 147 III 139](#)). Dieses Urteil wurde zwar in einem sehr spezifischen Kontext gefällt, bietet aber dennoch interessante Erkenntnisse, insbesondere für Banken, die auf Auskunftersuchen reagieren müssen.

Im vorliegenden Fall wurde ein Geschäftsführer einer Dienstleistungsgesellschaft entlassen, nachdem ihm Beihilfe zu Steuervergehen im Ausland vorgeworfen worden war. Die Entlassung führte zu einem Rechtsstreit, der mit einer Zahlung von CHF 566.000 an den Geschäftsführer endete.

In der Folge setzte die Bank des Geschäftsführers ihn auf ihre Liste unerwünschter Kunden und beendete die Bankbeziehung. Die Bank behauptet, dass die Kündigung im Rahmen ihrer allgemeinen Politik erfolgt sei, keine Geschäftsbeziehungen mit Personen zu unterhalten, denen Steuerdelikte vorgeworfen werden. Der Geschäftsführer seinerseits ist der Ansicht, dass diese Kündigung auf ein Telefongespräch zwischen einem seiner ehemaligen Kollegen und dem *General Counsel* der Bank zurückzuführen sei. Der betreffende ehemalige Kollege habe der Bank bei dieser Gelegenheit geraten, das Konto zu schließen.

Der Geschäftsführer macht seinen Antrag auf Zugang auf gerichtlichem Wege geltend und beantragt beim *Bezirksgericht* des Kantons Zürich, die Bank auf der Grundlage von [Art. 8 DSG](#) zu verurteilen, ihm Zugang zu allen ihn betreffenden personenbezogenen Daten zu gewähren, insbesondere zu Informationen über das oben erwähnte Telefongespräch.

Zunächst erinnert das Bundesgericht daran, dass das Auskunftsrecht nach [Art. 8 DSG](#) nicht missbräuchlich und zu Zwecken verwendet werden darf, die dem Datenschutz zuwiderlaufen. Ein Auskunftersuchen ist beispielsweise dann missbräuchlich, wenn es allein zu dem Zweck gestellt wird, eine (zukünftige) Gegenpartei zu überführen und Beweise zu erhalten, die eine Partei nicht auf andere Weise erlangen könnte. Das in [Art. 8 DSG](#) vorgesehene Auskunftsrecht zielt nämlich nicht darauf ab, die Beweiserhebung zu erleichtern oder in das Zivilprozessrecht einzugreifen.

Zweitens analysiert das Bundesgericht den materiellen Inhalt des Auskunftsrechts. Gemäß [Art. 8 DSG](#) muss der Inhaber der Datensammlung der betroffenen Person alle sie betreffenden Personendaten mitteilen, die in einer Datensammlung enthalten sind. Die Begriffe *personenbezogene Daten* und *Datensammlung* sind weit auszulegen. Auch eine „interne“ oder „inoffizielle“ Datensammlung fällt unter das Auskunftsrecht.

Drittens ist das Bundesgericht der Ansicht, dass das Auskunftsrecht es nicht erlaubt, durch Befragung von Parteien oder Zeugen Informationen über das Vorhandensein und den Inhalt einer mündlichen Unterhaltung zu erhalten. Das Auskunftsrecht bezieht sich auf Informationen, die auf einem Datenträger vorhanden sind, nicht jedoch auf Daten, die nur im Gedächtnis einer natürlichen Person existieren (in diesem Zusammenhang bezieht sich das Bundesgericht auf einen „physischen“ Datenträger, aber ein „elektronischer“ Datenträger sollte unserer Meinung nach rechtlich gleich behandelt werden).

Schließlich erinnert das Bundesgericht daran, dass sich das Auskunftsrecht natürlich auf die personenbezogenen Daten der betroffenen Person bezieht, aber auch auf die verfügbaren Informationen über die Herkunft der Daten. In diesem Zusammenhang verpflichtet das Datenschutzgesetz den Inhaber der Datensammlung nicht, Informationen über die Herkunft der Daten aufzubewahren (eine solche Verpflichtung kann sich jedoch aus sektoralen Vorschriften ergeben). Die Argumentation des Bundesgerichts stützt sich auf den Wortlaut von [Art. 8 Abs. 2 lit. a DSG](#), der sich auf die « verfügbaren » Informationen über die Herkunft der Daten bezieht. Verfügt der Inhaber der Datensammlung hingegen zum Zeitpunkt des Zugangsantrags über Informationen über die Herkunft der Daten, ist er verpflichtet, diese zu übermitteln, da die Vernichtung dieser Informationen nach Eingang des Antrags eine Verletzung seiner Pflichten darstellt.

Nach diesen theoretischen Ausführungen (die für Praktiker sehr nützlich sind) stellt das Bundesgericht entgegen der Auffassung des [unteren Gerichts](#) fest, dass Informationen über die Herkunft von Daten, die im Gedächtnis einer Person „gespeichert“ sind, nicht unter das Auskunftsrecht fallen. Der Antragsteller wird daher abgewiesen.

Hingegen wäre eine schriftliche Abschrift des strittigen Telefongesprächs dem Auskunftsrecht unterworfen gewesen. Das Bundesgericht weist jedoch darauf hin, dass es nicht über die notwendigen Informationen verfügt, um das Vorhandensein eines solchen Dokuments im vorliegenden Fall festzustellen. Es stellt jedoch klar, dass ein solches Dokument nur dann der Zugangsanfrage unterliegen würde, wenn (i) es nicht für den vorübergehenden Gebrauch erstellt wurde und (ii) es so gespeichert wurde, dass es bei einer gezielten Suche als Antwort auf eine Zugangsanfrage gefunden werden kann.

Wie bereits erwähnt, spiegelt dieses Urteil den Willen des Bundesgerichts wider, den Auswüchsen des Auskunftersuchens im Sinne von [Art. 8 DSG](#) Einhalt zu gebieten, die einige im Zuge des [BGE 138 III 425](#) (kommentiert in [cdbf.ch/821/](#)) versuchten, als Ersatz für die Rechenschaftslegung auf der Grundlage von [Art. 400 OR](#) (und jetzt auf [Art. 72 FIDLEG](#)) zu ersetzen.

Das neue Datenschutzrecht, das grundsätzlich am 1. Januar 2023 in Kraft treten soll, bringt keine wesentlichen Änderungen an der Regelung des Auskunftsrechts. Es ist jedoch anzumerken, dass das Parlament in [Artikel 25 Absatz 2 Buchstabe b nDSG](#) die Präzisierung hinzugefügt hat, dass sich das Auskunftsrecht auf personenbezogene Daten „als solche“

bezieht. Unserer Meinung nach betrifft diese Ergänzung jedoch eher die konkreten Modalitäten der Beantwortung eines Auskunftersuchens im Gegensatz zum materiellen Umfang des Auskunftsrechts.

Interessant ist hingegen, dass das Bundesgericht im hier kommentierten Urteil insbesondere im Zusammenhang mit der „Kalibrierung“ der Schritte, die als Antwort auf einen Zugangsantrag unternommen werden müssen, erwähnt, dass sich der Antrag auf Dokumente beziehen muss, die Gegenstand eines „gezielten Zugriffs“ sein können („*gezielter Zugriff*“ in Erwägungsgrund 3.1.1) und dass die Antwort ohne allzu großen Aufwand gegeben werden können muss („*in aller Regel ohne großen Aufwand möglich*“ in Erwägungsgrund 3.4.3). Unserer Ansicht nach werden die vom Bundesgericht in diesem Urteil gesetzten Grenzen auch unter dem neuen Datenschutzrecht weiterhin gelten.

Reproduction autorisée avec la référence suivante: Philipp Fischer, Das Bundesgericht setzt dem Auskunftsrecht weiterhin Grenzen, publié le 7 Oktober 2021 par le Centre de droit bancaire et financier, <https://cdbf.ch/de/1200/>