



**Universität
Zürich** ^{UZH}

Institut für Völkerrecht

Lieferung von Bankdaten ins Ausland

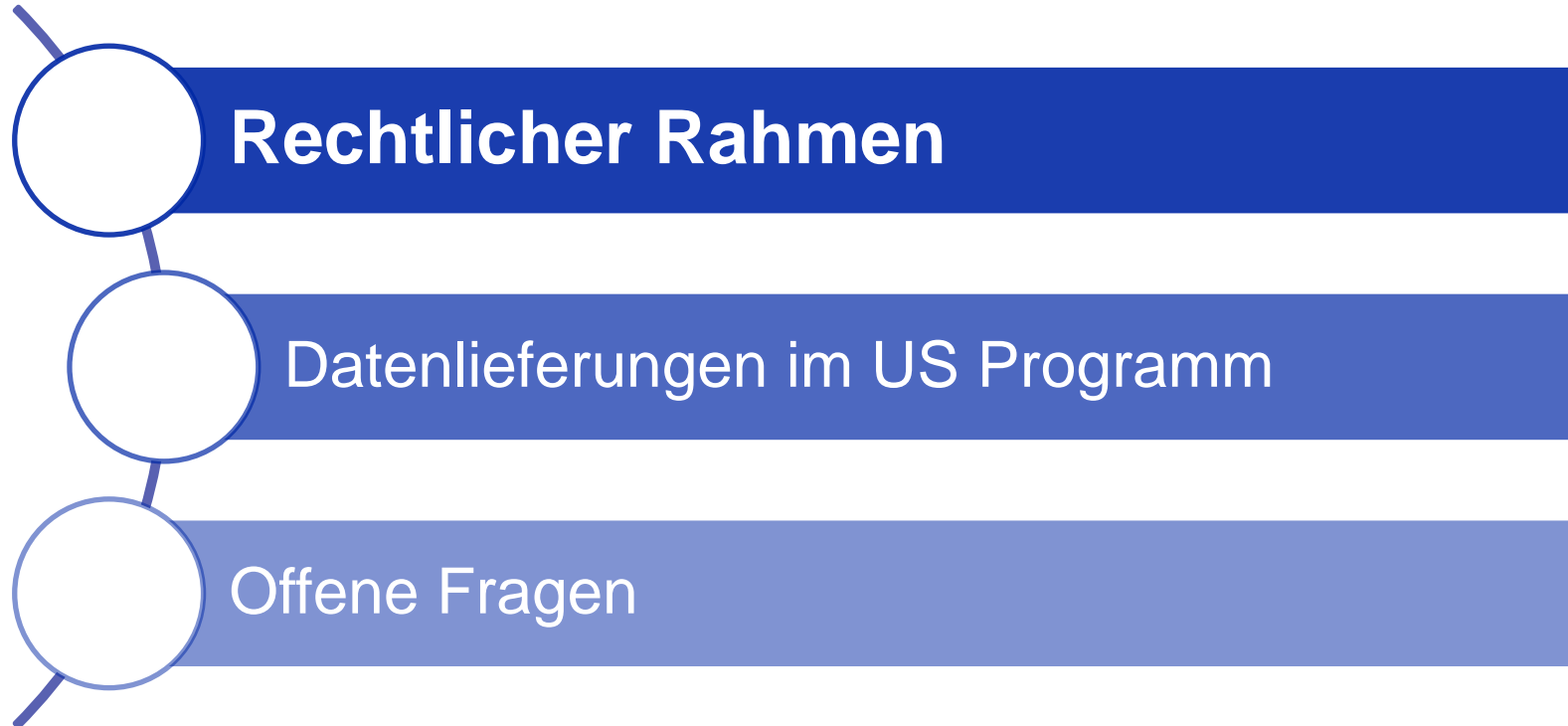
UFSP Finanzmarktregulierung

Zürich, 19. September 2013

Prof. Dr. iur. Christine Kaufmann



Überblick





„Bankdaten“

Kunden

- Aktuelle und frühere Konto- und Depotinhaber
- Natürliche und juristische Personen

Mitarbeitende

- Arbeitsverhältnis
- Aktuelle und ehemalige MA

Dritte

- Wirtschaftlich Berechtigte
- Anwälte, Treuhänder
- Drittbanken («Leaver-Listen»)



Schutz von „Bankdaten“ im CH-Recht

Datenschutzrecht (DSG)

- Kunden
- Mitarbeitende
- Dritte

Spezial- bestimmungen

- Bankkunden: Art. 47 BankG
- Mitarbeitende: Art. 328 OR
- StGB: Art. 271, 273 StGB

IRSG, StAHiG

- Unmittelbar Betroffene
- ≠ Bank



Internationale Rahmenbedingungen

Staatsverträge

- EMRK, STE
- DBA
- FATCA

OECD

- Art. 26 Musterabkommen
- “automatischer Informationsaustausch” (AIA)

Erklärungen, MoU

- Joint Statement EFD/DoJ



Verfahrensrecht

Rechts- und Amtshilfe

- Auskunftspflichten
- Anfechtungsmöglichkeiten

Datenschutz- recht

- Auskunfts- und Informationsrechte
- Anfechtungsmöglichkeiten

Strafrecht

- Bewilligungspflicht Art. 271 StGB





Rechtsgrundlagen

Joint statement US DoJ – EFD

- Absichtserklärung, kein Vertrag
- Bezug auf DBA US-CH 1996
- Bekräftigung Datenschutz

Programm des DoJ

- Einseitiges Programm des DoJ
- Offen für Banken, die nicht in Verfahren involviert (Kat. 2-4)

Nationales Recht

- Schweizer Recht
- US Recht



Pro memoria: Kategorien des DoJ Programs

Kat. 2

- Kein laufendes Verfahren
- US Steuerrecht nach eigener Einschätzung verletzt
- Ziel: Non-Prosecution Agreement

Kat.3

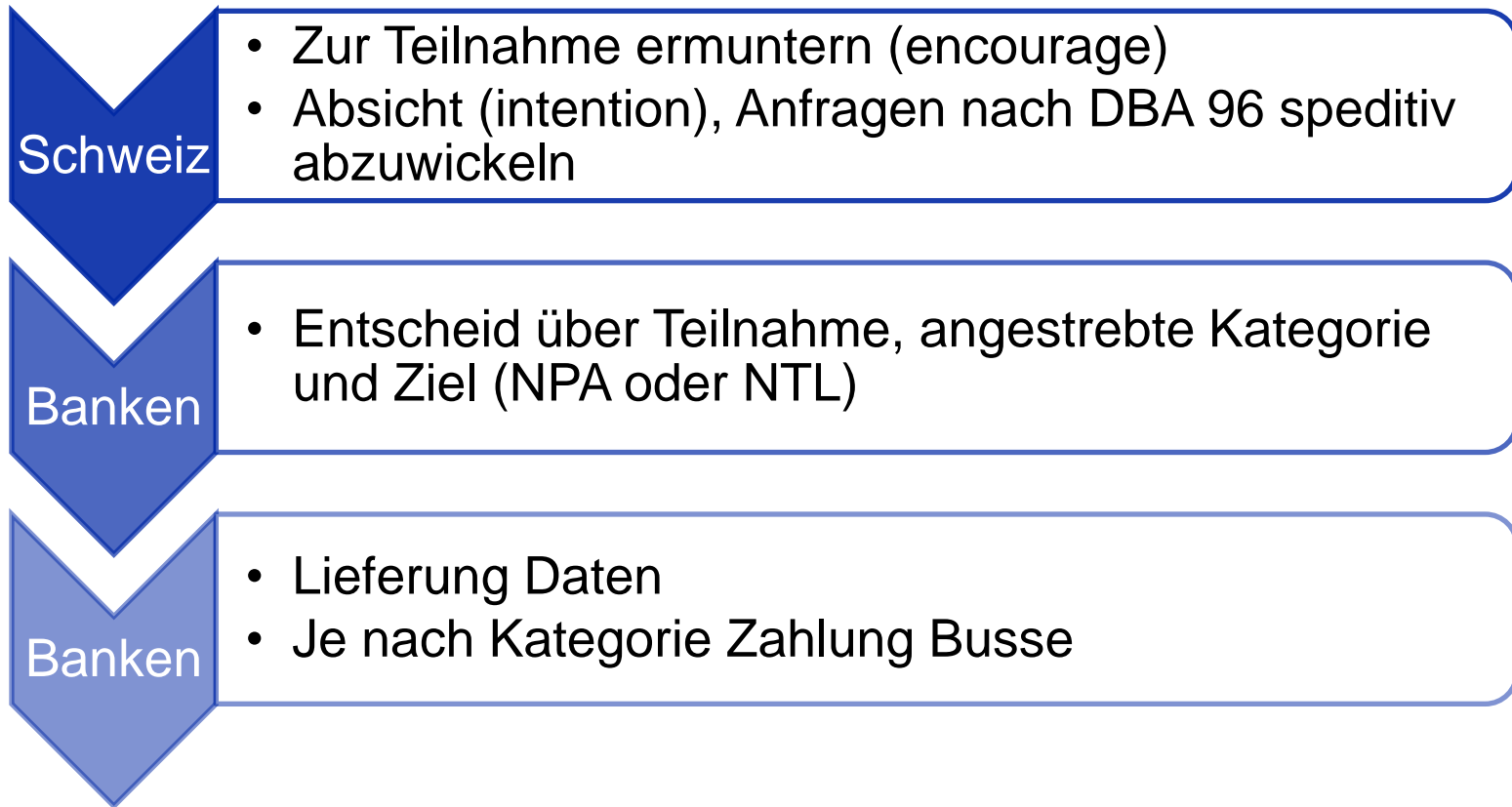
- Kein laufendes Verfahren
- US Steuerrecht nach eigener Einschätzung erfüllt
- Ziel: Non-Target Letter

Kat.4

- Kein laufendes Verfahren
- Als compliant institution gemäss FATCA anerkannt
- Ziel: Non-Target Letter



Rolle der Schweiz, der Banken und der FINMA





«Verknüpfung» Joint Statement – DoJ Program

Program Ziff. V.C.:

“This Program is conditioned on the intention of Switzerland, as stated in the Joint Statement between the U.S. Department of Justice and the Swiss Federal Department of Finance dated August 29, 2013, *to encourage Swiss Banks to consider participation in the Program*. Should Switzerland fail to provide or act to withdraw such encouragement, or *should legal barriers prevent effective participation by the Swiss Banks* on the terms set out in this Program, this Program may be terminated by the Department.”



Pflichten für Kat. 2 Banken

- Entscheid Teilnahme, Wahl Kategorie und Benennung Independent Examiner
 - Meldung an FINMA
 - Letter of Intent an DoJ
- Lieferung Informationen gemäss Ziff. II Programm
 - Anzahl Konten und Höchstwerte
 - Kundengewinnungsprogramme und involvierte Personen
 - «Leaver-Listen»
 - Einholen der notwendigen Bewilligungen (Art. 271 StGB)
- Zahlung Busse



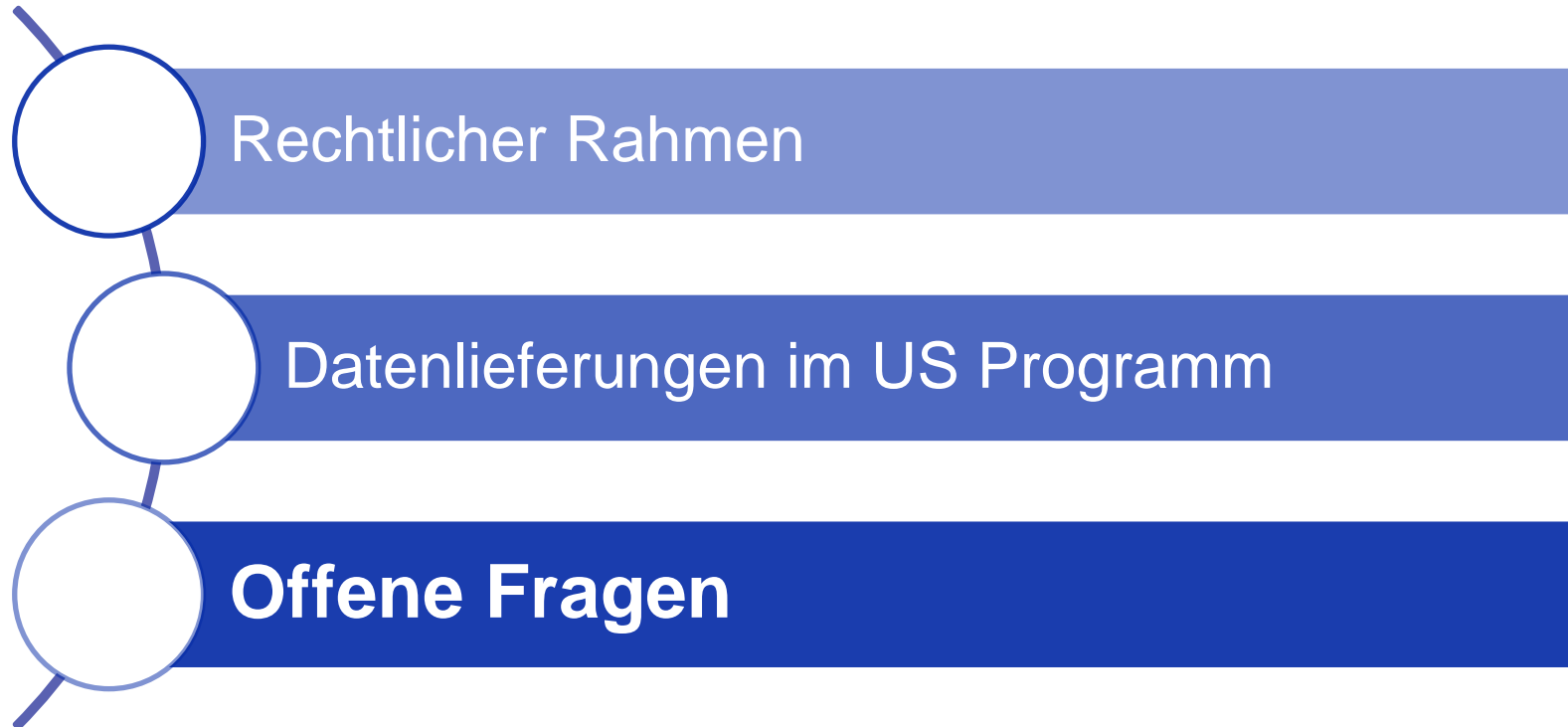
Anforderungen an Datenlieferungen gem. EDÖB (1/2)

- Verhältnismässigkeitsprinzip (Art. 4 Abs. 2 DSGVO)
 - Nur Daten zur Erfüllung eines best. Zwecks (Programm)
 - Schliesst Drittpersonen, die Geschäftsbeziehungen organisiert, betreut oder überwacht haben, ein
- Transparenzprinzip (Art. 4 Abs.2 und 4 DSGVO)
 - Vorabinformation an betroffene aktive und ehemalige Mitarbeitende
 - Dritte, inkl. jur. Personen, insbes. andere Banken



Anforderungen an Datenlieferungen gem. EDÖB (2/2)

- Auskunftsrecht (Art. 8 DSG) mit angemessener Frist
- Rechtfertigungsgrund (Art. 13, 6 DSG)
 - Interessenabwägung durch die Bank bei Widerspruch der betroffenen Person
 - Rechtfertigungsgründe der Bank in Art. 13 DSG + Einhaltung Art. 6 DSG bei Lieferung an USA
- Rechtsmittel (Art. 15 DSG): Klagemöglichkeit der betr. Person gegen Übermittlung bei Zivilgericht
- Vereinbarung mit Bankpersonalverband betr. Schutz der Mitarbeitenden in Verfahren





Verfahrensrechtliche und materielle Fragen

Bewilligung nach
Art. 271 StGB

- Verhältnis zu Klagen nach Art. 15 DSGVO?
- Überprüfung durch Bundesgericht?

Legitimation,
prozessuale
Garantien

- Besonders Betroffene: 2C_269/2013
- Dritte, insbes. Treuhänder, Anwälte?
- Verbandsklage?
- Anwendbarkeit von Art. 6 EMRK?

Auslegung des
Programms

- U.S. Person: Verweis auf FATCA, trotzdem Unterschiede
- Doppelbürger?



Aufsichts- und bankenrechtliche Fragen

FINMA

- Überwachung der Umsetzung des Programms bei teilnehmenden Banken?
- Auswirkung Bussen auf Eigenmittel?

Banken

- Kriterien für Independent Examiner?
- Grundlagen für Entscheid über Teilnahme
- Risiken durch Nicht-Teilnehmer?

Schweiz

- Auswirkungen auf Beziehungen zu anderen Staaten?
- Konsequenzen für Finanzplatzstrategie?