

# **BVGer A-4236/2021 vom 21. März 2023**

Bundesverwaltungsgericht, 2023-03-21, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_A-4236\\_2021](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_A-4236_2021)

FR: TAF A-4236/2021 du 21 mars 2023

IT: TAF A-4236/2021 del 21 marzo 2023

## **Regeste**

Datenschutz

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Beim angefochtenen Entscheid handelt es sich um eine Verfügung im Sinne von Art. 5 VwVG, die von einer Vorinstanz gemäss Art. 33 Bst. d VGG erlassen wurde. Da keine Ausnahme im Sinne von Art. 32 VGG vorliegt, ist das Bundesverwaltungsgericht zur Beurteilung der Beschwerde zuständig (Art. 31 VGG).

### **E. 2**

Die angefochtene Verfügung stützt sich auf Datenschutzrecht. Sie hat zwar einen Zusammenhang mit einem Steueramtshilfeverfahren, ist aber nicht Teil dieses - bereits abgeschlossenen - Verfahrens, weshalb sich der Rechtsschutz nicht nach dem Bundesgesetz über die internationale Amtshilfe in Steuersachen vom 28. September 2012 (Steueramtshilfegesetz, StAhiG, SR 651.1) richtet (vgl. Urteil des BVGer A-1204/2014 vom 23. April 2015 E. 1.1, nicht publiziert in BVGE 2015/13). Nach Art. 33 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 19. Juni 1992 über den Datenschutz (DSG, SR 235.1) richtet sich der Rechtsschutz - und damit die Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts - nach den allgemeinen Bestimmungen über die Bundesrechtspflege. Das Verfahren richtet sich entsprechend nach dem VwVG, soweit das VGG oder das DSG nichts anderes bestimmen (Art. 37 VGG).

### **E. 2.1**

Der Beschwerdeführer hat sich am vorinstanzlichen Verfahren beteiligt und ist als Adressat der angefochtenen Verfügung sowohl formell als auch materiell beschwert, weshalb er zur Beschwerde legitimiert ist (vgl. Art. 48 Abs. 1 VwVG).

### **E. 2.2**

Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde (Art. 50 Abs. 1 und Art. 52 Abs. 1 VwVG) ist somit einzutreten.

### **E. 2.3**

Zu klären ist vorab der Streitgegenstand.

#### **E. 2.3.1**

Die angefochtene Verfügung bildet als Anfechtungsobjekt den Rahmen und begrenzt den möglichen Umfang des Streitgegenstandes: Gegenstand des Beschwerdeverfahrens kann nur sein, was Gegenstand des vorinstanzlichen Verfahrens war oder nach richtiger Gesetzesauslegung hätte sein sollen. Fragen, welche die Vorinstanz nicht entschieden hat,

darf die zweite Instanz nicht beurteilen, da sie sonst in die funktionelle Zuständigkeit der Vorinstanz eingreifen würde. Wird - wie hier - ein Entscheid angefochten, in dem die Vorinstanz auf gewisse Begehren nicht eingetreten ist, prüft das Bundesverwaltungsgericht in der Regel nur, ob die Vorinstanz die Eintretensvoraussetzungen zu Recht verneinte. Wird die Beschwerde gutgeheissen, hebt das Gericht die Verfügung auf und weist die Sache zur materiellen Beurteilung an die Vorinstanz zurück. Ein (Beschwerde-)Antrag, der über das von der Vorinstanz Entschiedene hinausgeht, ist ungültig. Ausnahmsweise werden auf Beschwerdeebene jedoch Antragsänderungen und -erweiterungen aus prozessökonomischen Gründen zugelassen. Voraussetzung ist, dass ein sehr enger Zusammenhang mit dem bisherigen Streitgegenstand besteht und die Verwaltung Gelegenheit hatte, sich zu der neuen Streitfrage zu äussern. Bei Nichteintretensentscheiden der Vorinstanz gilt dies vor allem dann, wenn sich die Vorinstanz in der angefochtenen Verfügung bereits materiell zum Gesuch geäussert hat (BVGE 2009/37 E. 1.3.1, Urteile des BVerfG A-1543/2012 vom 11. Januar 2013 E. 4.8 und A-584/2010 vom 13. Oktober 2010 E. 3.1 f.; vgl. auch BGE 139 II 233 E. 3.2 und Urteil des BVerfG 1A.254/2004 vom 7. Februar 2005 E. 2.3).

### **E. 2.3.2**

Die Vorinstanz ist in der angefochtenen Verfügung auf das Gesuch des Beschwerdeführers um Vernichtung seiner Personendaten nicht eingetreten. Da sie sich aber in der angefochtenen Verfügung und in der Vernehmlassung materiell zum Gesuch des Beschwerdeführers geäussert hat, rechtfertigt es sich, trotz des Nichteintretensentscheides auf die materiellen Rechtsbegehren des Beschwerdeführers insoweit einzutreten, als diese die Vernichtung seiner Personendaten betreffen. Soweit die Begehren des Beschwerdeführers darüber hinausgehen, ist darauf nicht einzutreten.

### **E. 2.3.3**

Der Beschwerdeführer verlangt die Vernichtung der Personendaten, welche die Vorinstanz im Rahmen des ihn betreffenden Amtshilfeverfahrens erhob. In seinem ursprünglichen Gesuch an die Vorinstanz vom 9. November 2020 verlangte er die Vernichtung der Daten einzig gestützt auf Art. 21 DSGVO, da die Vorinstanz die Daten nicht mehr benötige. Die Vorinstanz prüfte gemäss dem Grundsatz der Rechtsanwendung von Amtes wegen in der angefochtenen Verfügung jedoch auch eine Vernichtung der Daten gestützt auf Art. 25 DSGVO. Obwohl die Vorinstanz zu Recht vorbringt, dass der Beschwerdeführer in seinem ursprünglichen Gesuch die Widerrechtlichkeit der Daten nicht geltend gemacht habe, ist es zulässig, dass er diese Argumentation im Beschwerdeverfahren aufnimmt, zumal er damit im Rahmen des Streitgegenstandes bleibt. Im Beschwerdeverfahren äussert sich der Beschwerdeführer ausführlich zur Frage der Widerrechtlichkeit. Entsprechend konnte sich die Vorinstanz zu dieser Frage äussern. Eine Verletzung seiner Mitwirkungspflicht gemäss Art. 13 VwVG ist dem Beschwerdeführer im Übrigen insofern nicht vorzuwerfen, als diese lediglich die Erstellung des Sachverhaltes und nicht die Rechtsanwendung betrifft.

### **E. 2.3.4**

In seiner Beschwerde bezieht sich der Beschwerdeführer auf alle im Rahmen des Amtshilfeverfahrens erhobenen Daten und konkretisiert diesbezüglich, es handle sich um Unterlagen verschiedener Banken betreffend von ihm oder von der durch ihn gehaltenen Gesellschaft Z.L unterhaltenen Bank- oder Kreditkartenbeziehungen. Da es sich bei den Daten um Bank- und Visaauszüge handle, aus denen sich insbesondere Zahlungen von

privaten Lebenshaltungskosten aber auch von Kosten im Rahmen seiner Geschäftstätigkeit ergäben, die Rückschlüsse auf seine Lebensgewohnheiten erlaubten, habe er ein schutzwürdiges Interesse an der Vernichtung der Unterlagen. Als Zahlungsempfänger und Alleinaktionär der Gesellschaft Z.L. erstreckte sich sein Interesse auch auf die Unterlagen dieser Gesellschaft. Die Vorinstanz macht demgegenüber geltend, die Gesellschaft Z.L. hätte ein eigenes Gesuch zur Vernichtung der sie betreffenden Bankunterlagen stellen müssen. Festzuhalten ist jedoch, dass das Steueramtshilfeersuchen (einzig) den Beschwerdeführer betraf. Da Gegenstand des Amtshilfeverfahrens entsprechend (einzig) die steuerliche Situation des Beschwerdeführers war, sind alle im Rahmen des damaligen Verfahrens erhobenen Daten mit dem Beschwerdeführer verknüpft; sie beziehen sich direkt auf den Beschwerdeführer oder lassen sich zumindest auf ihn beziehen. Dies gilt auch für Bankunterlagen der Gesellschaft Z.L., soweit diese im Rahmen des Steueramtshilfeverfahrens erhoben wurden. Der Beschwerdeführer hat damit ein schutzwürdiges Interesse im Sinne von Art. 25 Abs. 1 DSG, auch die Vernichtung der Bankunterlagen zu verlangen, welche die Z.L. betreffen, soweit diese im Rahmen des ihn betreffenden Amtshilfeverfahrens erhoben wurden. Ein separates Gesuch der Z.L. ist dafür nicht notwendig.

#### **E. 2.3.5**

Zusammenfassend liegt die Vernichtung aller im Rahmen des den Beschwerdeführer betreffenden Amtshilfeverfahrens erhobenen Daten im Streit.

#### **E. 3**

Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet im vorliegenden Verfahren mit voller Kognition: Es überprüft die angefochtene Verfügung auf Verletzungen des Bundesrechts - einschliesslich Überschreitung und Missbrauch des Ermessens -, auf unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und auf Unangemessenheit (Art. 49 VwVG).

#### **E. 4.1**

Der Beschwerdeführer bringt vor, bei den von der Vorinstanz im Rahmen des Steueramtshilfeverfahrens gesammelten Daten betreffend ihn und die durch ihn gehaltene Gesellschaft Z.L. handle es sich um Personendaten, teilweise sogar um besonders schützenswerte Personendaten. Die Vorinstanz selbst habe in der Wiedererwägungsverfügung festgestellt, dass die gesammelten Informationen aufgrund des Rückzugs des Amtshilfesuchs nicht mehr als voraussichtlich erheblich erschienen, weshalb sie keine Amtshilfe gewährt habe. Damit fehle es bezüglich der in jenem Verfahren erhobenen Daten an einem den gesetzlichen Anforderungen genügenden und gültigen Amtshilfesuch beziehungsweise an einem gültigen Zweck für die Datenbearbeitung. Deshalb sei schon die Erhebung dieser Daten aufgrund der nachträglich weggefallenen rechtlichen Grundlage rückwirkend widerrechtlich erfolgt. Da die Daten insofern unrechtmässig beschafft worden seien, seien sie nicht dem Bundesarchiv anzubieten. Darüber hinaus sei spätestens mit dem Eintritt der Rechtskraft der Wiedererwägungsverfügung der Zweck weggefallen, weshalb eine über diesen Zeitpunkt hinaus dauernde Bearbeitung der Daten widerrechtlich sei. Die Daten seien auch nicht archivwürdig im Sinne des Archivierungsgesetzes, insbesondere, da das Amtshilfeverfahren abgeschlossen und abgelehnt worden und ein weiteres Amtshilfeverfahren betreffend den gleichen Sachverhalt nicht möglich sei, da gemäss Schwedischem Steuerrecht der

Anspruch, ein Nachsteuerverfahren für die gleichen Jahre einzuleiten, per 31. Dezember 2021 verwirkt sei. Zudem bestehe kein überwiegendes Interesse der Vorinstanz an einer Aufbewahrung. Der widerrechtliche Bearbeitungsvorgang liege darin, dass die im Rahmen des Amtshilfeverfahrens gesammelten Daten weiterhin auf Vorrat aufbewahrt würden, obwohl dafür kein rechtmässiger Grund mehr ersichtlich sei. Er verlange lediglich die Vernichtung der gestützt auf das Amtshilfeersuchen gesammelten Daten, nicht des Ersuchens selber.

#### **E. 4.2**

Die Vorinstanz begründet die Abweisung des Gesuchs um Datenvernichtung damit, dass die Pflicht nach Art. 21 DSG, Daten dem Bundesarchiv anzubieten, von Amtes wegen angewendet werde. Entsprechend könne sie selber darüber entscheiden, wann die rechtmässig bearbeiteten Daten dem Bundesarchiv anzubieten seien. Eine Partei könne nicht beantragen, dass die rechtmässig bearbeiteten Personendaten dem Bundesarchiv anzubieten beziehungsweise zu vernichten seien. Deshalb sei sie nicht gehalten, rechtmässig bearbeitete Personendaten aus einem Dossier, dessen letzter Aktenzuwachs im Jahr 2020 erfolgt sei, dem Bundesarchiv auf Antrag des Beschwerdeführers anzubieten beziehungsweise diese zu vernichten. Die Vernichtung von Personendaten gestützt auf Art. 25 DSG setze voraus, dass die Daten vom zuständigen Bundesorgan überhaupt nicht (mehr) bearbeitet werden dürften. Die Daten seien jedoch rechtmässig im Rahmen eines Amtshilfeersuchens gesammelt worden; durch die Wiedererwägungsverfügung sei die Beschaffung der Daten nicht widerrechtlich geworden. Eine widerrechtliche Bearbeitung von Personendaten sei deshalb nicht ersichtlich, weshalb die ursprüngliche Datenbearbeitung im Rahmen des Amtshilfeverfahrens weiterhin als rechtmässig zu erachten sei. Die Personendaten seien auch weiterhin als rechtmässig bearbeitet zu betrachten, da sie weiterhin zu Beweis Zwecken für das durchgeführte Amtshilfeverfahren dienen. Das Amtshilfeverfahren sei für den Fall zu dokumentieren, dass eine Partei oder eine legitimierte Drittperson ein Akteneinsichtsgesuch stelle. Zudem könnte eine ausländische Behörde aufgrund von neu entdeckten Tatsachen ein Amtshilfeersuchen stellen. In diesem Zusammenhang könnte es zum Beispiel bei der Vorprüfung eines neuen Amtshilfeersuchens darum gehen, zu beurteilen, ob sich der ersuchende Staat auf den völkerrechtlichen Vertrauensgrundsatz stützen dürfe und ob sein neues Amtshilfeersuchen sich mit früher geschilderten Tatsachen im alten Amtshilfeersuchen decke. Eine Vernichtung der Daten könnte sich auch zum Nachteil des Beschwerdeführers auswirken, wenn zum Beispiel ein neues Amtshilfeersuchen Widersprüche zum alten aufweisen würde, welche sie ohne die Daten aus dem alten Verfahren nicht erkennen könnte.

#### **E. 5.1**

Es ist zu klären, welche Rechtsnormen zu Anwendung kommen. Das Abkommen zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und dem Königreich Schweden zur Vermeidung der Doppelbesteuerung auf dem Gebiete der Steuern vom Einkommen und vom Vermögen vom 7. Mai 1965 (DBA CH-SE, SR 0.672.971.41) enthält - über die Geheimhaltungsklausel in Art. 27 Abs. 2 hinaus - keine Bestimmungen zum Datenschutz. Eine Vereinbarung über den Datenschutz nach Art. 5a StAhiG wurde mit Schweden nicht geschlossen. Das StAhiG enthält zwar gewisse datenschutzrechtliche Bestimmungen, diese regeln den Datenschutz in der Steueramtshilfe jedoch nur punktuell und betreffen insbesondere die Übermittlung von Informationen zu Personen, die nicht vom Ersuchen betroffen sind (Art. 4 Abs. 2 StAhiG). Es fehlen hingegen insbesondere Bestimmungen

dazu, ob Daten wie die hier in Frage stehenden aufzubewahren oder zu vernichten sind. Demgegenüber enthält das Datenschutzgesetz Bestimmungen zu diesem Thema. Hinzu kommt, dass das Amtshilfeverfahren abgeschlossen ist und keine Amtshilfe gewährt wurde. Schliesslich stellt sich die hier interessierende Frage in einem erstinstanzlichen Verwaltungsverfahren, weshalb das Datenschutzgesetz auch gemäss Art. 2 Abs. 2 Bst. c DSG anwendbar ist (vgl. BVGE 2015/13 E. 3.2.2 f.).

### **E. 5.2**

Das Datenschutzgesetz bezweckt den Schutz der Persönlichkeit und der Grundrechte von Personen, über die Daten bearbeitet werden (Art. 13 Abs. 2 BV und Art. 1 DSG). Personendaten beziehungsweise «Daten» im Sinn des Datenschutzgesetzes sind alle Angaben, die sich auf eine bestimmte oder bestimmbare Person beziehen (Art. 3 Bst. a DSG). «Bearbeiten» bedeutet jeder Umgang mit Personendaten, unabhängig von den angewandten Mitteln und Verfahren, insbesondere das Beschaffen, Aufbewahren, Verwenden und Bekanntgeben von Daten (Art. 3 Bst. e DSG). Personendaten dürfen nur rechtmässig bearbeitet werden (Art. 4 Abs. 1 DSG). Organe des Bundes dürfen Personendaten nur bearbeiten, wenn dafür eine gesetzliche Grundlage besteht (Art. 17 Abs. 1 DSG). Besonders schützenswerte Personendaten dürfen Bundesorgane nur bearbeiten, wenn ein Gesetz im formellen Sinn dies ausdrücklich vorsieht. Ist dies nicht der Fall, muss entweder die Bearbeitung für eine in einem formellen Gesetz klar umschriebene Aufgabe unentbehrlich sein (Bst. a), der Bundesrat die Bearbeitung im Einzelfall bewilligt haben, weil die Rechte der betroffenen Personen nicht gefährdet sind (Bst. b), oder die betroffene Person im Einzelfall eingewilligt oder ihre Daten allgemein zugänglich gemacht und eine Bearbeitung nicht ausdrücklich untersagt haben (Art. 17 Abs. 2 Bst. c DSG).

### **E. 5.3**

Wer ein schutzwürdiges Interesse hat, kann vom verantwortlichen Bundesorgan verlangen, dass es das widerrechtliche Bearbeiten von Personendaten unterlässt (Art. 25 Abs. 1 Bst. a DSG). Der Gesuchsteller kann insbesondere verlangen, dass das Bundesorgan Personendaten vernichtet oder die Bekanntgabe an Dritte sperrt (Art. 25 Abs. 3 Bst. a DSG). Voraussetzung für die Vernichtung von Personendaten nach Art. 25 Abs. 3 Bst. a DSG ist, dass diese vom verantwortlichen Bundesorgan nicht - oder nicht mehr - bearbeitet werden dürfen. Es geht um jene Fälle, in denen die Widerrechtlichkeit dadurch begründet ist, dass die Daten überhaupt bearbeitet werden. Dies ist namentlich der Fall, wenn die Daten ohne ausreichende gesetzliche Grundlage gemäss Art. 17 DSG bearbeitet werden, die Datenbearbeitung zur Erfüllung der Aufgaben nicht erforderlich ist oder einen unverhältnismässigen Eingriff in die Privatsphäre der betroffenen Personen darstellt, die Daten sich als unrichtig herausgestellt haben oder sie auf widerrechtliche Art und Weise beschafft wurden (Urteil des BVGer A-2201/2021 vom 29. Juni 2022 E. 4.1 m.w.H.).

### **E. 6.1**

Die Angaben, welche die Vorinstanz im Rahmen des Amtshilfeersuchens betreffend den Beschwerdeführer bei den Banken anforderte, sind Personendaten im Sinne des Datenschutzgesetzes, ein Teil davon allenfalls sogar besonders schützenswerte Personendaten im Sinne von Art. 3 Bst. c DSG. Das Aufbewahren dieser Daten nach Abschluss des Verfahrens stellt eine Bearbeitung im Sinne des Datenschutzgesetzes dar (vgl. BVGE 2015/13 E. 3.4).

### **E. 6.2**

Zu prüfen ist, ob die Datenbearbeitung der Vorinstanz rechtmässig erfolgte und weiterhin erfolgt und, sollte dies nicht der Fall sein, ob die im Rahmen des Amtshilfeverfahrens erhobenen Daten zu vernichten sind.

### **E. 6.3**

Sowohl das DBA CH-SE als auch das Steueramtshilfegesetz sehen vor, dass im Rahmen eines Amtshilfeverfahrens Daten über die betroffenen Personen erhoben werden dürfen: Die Art. 8 ff. StAhiG bilden zusammen mit Art. 27 DBA CH-SE eine gesetzliche Grundlage für das Erheben von Daten in Steueramtshilfeverfahren zwischen der Schweiz und Schweden. Diese Bestimmungen genügen den Anforderungen von Art. 17 Abs. 1 und 2 DSG und stellen entsprechend eine genügende gesetzliche Grundlage für die Erhebung von Daten im Amtshilfeverfahren dar (BVGE 2015/13 E. 3.4.1.1). Der Beschwerdeführer macht nicht geltend - und es ergibt sich auch nicht aus den Akten -, dass im Rahmen des Amtshilfeverfahrens Personendaten unrechtmässig erhoben worden seien. Insofern unterscheidet sich die vorliegende Problematik von derjenigen in BVGE 2015/13, bei der die Datenerhebung als ursprünglich unrechtmässig qualifiziert wurde, da die Vorinstanz auf das Amtshilfeersuchen gar nicht erst hätte eintreten dürfen. Der Beschwerdeführer macht jedoch geltend, die Erhebung von Daten während des Amtshilfeverfahrens sei rückwirkend als widerrechtlich zu beurteilen, weil die gesetzliche Grundlage dafür nach Abweisung des Amtshilfeersuchens nachträglich weggefallen sei. Dieser Argumentation ist nicht zu folgen. Der Vorinstanz kann kein Vorwurf daraus gemacht werden, dass sie während des Amtshilfeverfahrens - bevor Schweden sein Ersuchen zurückzog - Daten über den Beschwerdeführer erhob. In diesem Zeitraum war sie aufgrund des DBA CH-SE und des Steueramtshilfegesetzes verpflichtet und entsprechend auch berechtigt, solche Daten zu sammeln. Insofern handelte die Vorinstanz rechtmässig. Diese Datenbearbeitung wurde durch den späteren Rückzug des Amtshilfeersuchens und die darauffolgende Abweisung des ursprünglichen Ersuchens nicht nachträglich unrechtmässig. Würde man der Argumentation des Beschwerdeführers folgen, könnte die Vorinstanz in laufenden Amtshilfeverfahren faktisch keine Datenerhebungen durchführen, da immer die Gefahr bestünde, dass diese im Nachhinein aufgrund eines Rückzugs unrechtmässig würden. Die Vorinstanz hat die im Rahmen des Amtshilfeverfahrens erhobenen Daten damit nicht auf widerrechtliche Art und Weise beschafft.

#### **E. 6.4.1**

Zu prüfen bleibt, ob nach Inkrafttreten der Abweisung des Amtshilfeersuchens und Abschluss des Verfahrens für die weitere Bearbeitung der im Amtshilfeverfahren erhobenen Daten eine genügende gesetzliche Grundlage besteht.

#### **E. 6.4.2**

Bundesorgane dürfen Personendaten nur so lange bearbeiten - inklusive aufbewahren -, wie diese für den bestimmungsgemässen Zweck benötigt werden. Dies ergibt sich aus dem Verhältnismässigkeitsprinzip nach Art. 4 Abs. 2 DSG und ist ausdrücklich in Art. 57q Abs. 2 des Regierungs- und Verwaltungsorganisationsgesetzes vom 21. März 1997 (RVOG, SR 172.010) festgehalten (Marco Frey, in: Bruno Baeriswyl/Kurt Pärli [Hrsg.], Handkommentar zum Datenschutzgesetz, 2015, Art. 21 Rz. 3). Die Frage, wie lange Personendaten für einen bestimmten Bearbeitungszweck benötigt werden, kann nicht generell, sondern nur im Einzelfall beantwortet werden (Martin Winterberger-Yang, in: Urs Maurer-Lambrou/Nedim Peter Vogt [Hrsg.], Basler Kommentar zum Datenschutzgesetz, 2.

Aufl. 2006, Art. 21 Rz. 9).

#### **E. 6.4.3**

Weder das Steueramtshilfegesetz noch die Steueramtshilfeverordnung oder das DBA CH-SE enthalten eine (ausdrückliche) gesetzliche Grundlage für die Aufbewahrung von Daten, die im Rahmen eines Amtshilfeverfahrens erhoben wurden, nachdem das Verfahren abgeschlossen und das Ersuchen abgelehnt wurde (sogenannte Aufbewahrungsfrist).

#### **E. 6.4.4**

Die Vorinstanz stützt ihre Begründung, wieso sie die Daten weiterhin aufbewahren müsse und dürfe, denn auch nicht auf eine ausdrückliche gesetzliche Grundlage, sondern darauf, dass sie die Daten weiterhin für die Erfüllung ihrer gesetzlich vorgesehenen Aufgaben benötige. Diesbezüglich bringt die Vorinstanz erstens vor, sie müsse die Daten für den Fall aufbewahren, dass eine Partei oder eine dritte Person nachträglich Akteneinsicht verlange. Dieses Argument überzeugt jedoch nicht. Bezüglich der Parteien ist zu berücksichtigen, dass der Beschwerdeführer die Vernichtung seiner Daten wünscht, und die einzige weitere involvierte «Partei», das um Amtshilfe ersuchende Schweden, mit der Ablehnung des Amtshilfegesuchs gerade keine Einsicht in die erhobenen Daten erhielt. Darüber hinaus ist kaum vorstellbar, welche dritten Personen legitimiert sein könnten, Einsicht in die von der Vorinstanz erhobenen Daten zu erhalten; die Vorinstanz nennt denn auch keine entsprechenden Beispiele. Das zweite Argument der Vorinstanz - sie müsse ein allfälliges erneutes Ersuchen der ausländischen Steuerbehörde auf eventuelle Widersprüche mit dem ersten Gesuch überprüfen können, was auch im Interesse des Beschwerdeführers sei - vermag ebenfalls keine genügende Rechtsgrundlage für eine weitere Aufbewahrung der erhobenen Daten aufzuzeigen. Diesbezüglich ist darauf zu verweisen, dass der Beschwerdeführer nicht die Vernichtung des ursprünglichen Ersuchens der schwedischen Behörden verlangt, sondern lediglich der erhobenen Daten, so dass ein Vergleich zu einem späteren Zeitpunkt ohne Weiteres möglich bliebe. Darüber hinaus ist es der Beschwerdeführer, der die Vernichtung der Daten verlangt; soweit diese - eventuell - nicht seinen Interessen entspricht, ist dies ein Risiko, das er selber zu tragen hat. Auch für die Aufbewahrung der Daten im Hinblick auf ein allfälliges Revisionsgesuch oder allfällige öffentlich-rechtliche Forderungen ist keine Notwendigkeit ersichtlich. Vom Beschwerdeführer, der die Vernichtung seiner Daten fordert und für den das Amtshilfeverfahren positiv ausgegangen ist, ist kein Revisionsgesuch zu erwarten. Die schwedischen Behörden könnten zwar - sofern im schwedischen Recht vorgesehen, was umstritten ist - ein neues Amtshilfegesuch stellen. In dessen Rahmen hätte die Vorinstanz die Daten aber neu zu erheben, was zwar ein Mehraufwand bedeuten würde, jedoch möglich wäre.

#### **E. 6.4.5**

Damit ist nicht ersichtlich, inwiefern die Vorinstanz die Daten nach Abschluss des Amtshilfeverfahrens und Abweisung des Ersuchens aufgrund von dessen Rückzug zur Erfüllung ihrer gesetzlich vorgesehenen Aufgaben benötigen würde.

#### **E. 6.5**

Insgesamt besteht weder eine gesetzlich festgelegte Aufbewahrungsfrist noch ist ersichtlich, inwiefern die Vorinstanz die im Rahmen des Amtshilfeverfahrens erhobenen Daten nach Abschluss des Verfahrens und Abweisung des Ersuchens aufgrund von dessen Rückzug weiterhin für ihre gesetzlich festgelegten Aufgaben benötigen würde. Damit fehlt eine

gesetzliche Grundlage für die weitere Bearbeitung der im Rahmen des Amtshilfeverfahrens betreffend den Beschwerdeführer erhobenen Personendaten. Entsprechend erfolgt die Bearbeitung (Aufbewahrung) dieser Daten nach Abschluss des Amtshilfeverfahrens widerrechtlich.

#### **E. 6.6.1**

Da die Bearbeitung (Aufbewahrung) der Daten nach Abschluss des Amtshilfeverfahrens ohne ausreichende gesetzliche Grundlage und damit widerrechtlich erfolgt, kann der Beschwerdeführer gemäss Art. 25 Abs. 1 Bst. a und Abs. 3 Bst. a DSGVO deren Vernichtung verlangen. Die Vorinstanz hat die Daten zu vernichten, ausser, wenn sie vom Bundesarchiv als archivwürdig eingestuft werden oder sie zu Beweis- oder Sicherungszwecken oder zur Wahrung der schutzwürdigen Interessen der betroffenen Personen aufbewahrt werden müssen (Art. 21 DSGVO). Art. 21 DSGVO ist nur auf Personendaten anwendbar, die bis anhin rechtmässig bearbeitet wurden (BVG 2015/13 E. 3.3.3), was hier der Fall ist (vgl. E. 5.3).

#### **E. 6.6.2**

Es wurde bereits festgestellt, dass keine Notwendigkeit der Aufbewahrung der Daten zu Beweis- oder Sicherungszwecken besteht, insbesondere nicht für allfällige Revisionsgesuche (vgl. E. 5.4.4). Schutzwürdige Interessen von betroffenen Personen, insbesondere des Beschwerdeführers, sind ebenfalls nicht ersichtlich, zumal der Beschwerdeführer selber die Vernichtung der Daten verlangt.

#### **E. 6.6.3**

Bisher unbeantwortet geblieben ist demgegenüber die Frage der Archivwürdigkeit der erhobenen Daten. Gemäss Art. 21 Abs. 1 DSGVO (und Art. 6 BGA) haben Bundesbehörden dem Bundesarchiv alle Personendaten anzubieten, die sie «nicht mehr ständig benötigen». Das Bundesarchiv legt in Zusammenarbeit mit der Behörde fest, ob die Unterlagen archivwürdig sind (Art. 3 Abs. 3 und Art. 7 BGA). Ist dies der Fall, hat die Behörde die Daten dem Bundesarchiv abzuliefern (Art. 7 Abs. 2 BGA). Da die Vorinstanz die Daten nicht mehr für ihre gesetzlich festgelegten Aufgaben benötigt und keine gesetzlich festgelegte Aufbewahrungsfrist besteht, hat sie die Daten dem Bundesarchiv anzubieten. Entgegen der Meinung der Vorinstanz liegt es nicht in ihrem Ermessen, wann sie die Daten dem Bundesarchiv anbieten will: Dies hat gemäss Art. 21 Abs. 1 DSGVO zu geschehen, sobald sie die Daten «nicht mehr ständig benötigt». Besteht wie hier keine rechtliche Grundlage für die (weitere) Datenbearbeitung, ist diese Voraussetzung gegeben. Die Vorinstanz hat die Daten bisher dem Bundesarchiv nicht angeboten, entsprechend hatte dieses noch keine Gelegenheit, über deren Archivwürdigkeit zu befinden.

#### **E. 6.6.4**

Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet grundsätzlich in der Sache selbst oder weist diese ausnahmsweise mit verbindlichen Weisungen an die Vorinstanz zurück (Art. 61 Abs. 1 VwVG). Bei der Wahl zwischen diesen beiden Entscheidarten steht dem Gericht ein weiter Ermessensspielraum zu. Eine Rückweisung muss jedoch verhältnismässig sein und darf nicht einer Verweigerung des gerichtlichen Rechtsschutzes gleichkommen. Liegen sachliche Gründe für eine Rückweisung vor, ist diese regelmässig mit dem Untersuchungsgrundsatz und dem Prinzip eines einfachen und raschen Verfahrens vereinbar (vgl. BGE 131 V 407 E. 2.1.1). Es ist nicht am Bundesverwaltungsgericht, die Frage der Archivwürdigkeit der von der Vorinstanz im Amtshilfeverfahren erhobenen Daten als erste Instanz im Beschwerdeverfahren abzuklären, zumal die Zuständigkeit für

diese Entscheidung nicht bei der Vorinstanz liegt, sondern beim Bundesarchiv, das sich dazu bisher nicht äussern konnte. Angesichts dieser Umstände ist es angezeigt, die angefochtene Verfügung aufzuheben und die Angelegenheit zur vollständigen Abklärung des Sachverhalts und neuem Entscheid an die Vorinstanz zurückzuweisen. Die Vorinstanz hat die im Rahmen des Amtshilfeverfahrens erhobenen Daten dem Bundesarchiv anzubieten und, falls dieses die Daten als archivwürdig einstuft, abzuliefern. Sollten die Daten nicht als archivwürdig eingestuft werden, hat die Vorinstanz die Daten zu vernichten.

#### **E. 7.1**

Die Rückweisung der Sache an die Vorinstanz zu weiteren Abklärungen und neuem Entscheid - wie im vorliegenden Fall - gilt in der Verwaltungsrechtspflege des Bundes praxisgemäss als volles Obsiegen der beschwerdeführenden Partei (vgl. BGE 137 V 210 E. 7.1). Entsprechend hat der Beschwerdeführer keine Verfahrenskosten zu tragen. Ebenso wenig sind der unterliegenden Vorinstanz als Bundesbehörde Verfahrenskosten aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG). Der vom Beschwerdeführer bezahlte Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 1'500.- ist ihm nach Eintritt der Rechtskraft dieses Urteils zurückzuerstatten.

#### **E. 7.2**

Ganz oder teilweise obsiegenden Parteien ist von Amtes wegen oder auf Begehren eine Entschädigung für ihnen erwachsene notwendige und verhältnismässig hohe Kosten zuzusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 7 des Reglements über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht, VGKE, SR 173.302.2). Die Entschädigung umfasst die Kosten der Vertretung sowie allfällige weitere Auslagen der Partei (Art. 8 ff. VGKE). Wird wie vorliegend keine Kostennote eingereicht, setzt das Gericht die Parteientschädigung aufgrund der Akten fest (Art. 14 Abs. 2 VGKE). Der obsiegende und anwaltlich vertretene Beschwerdeführer hat Anspruch auf eine angemessene Parteientschädigung. Unter Berücksichtigung der Komplexität des Falles, der eingereichten Rechtsschriften und des mutmasslichen Arbeits- und Zeitaufwandes hält das Bundesverwaltungsgericht eine Parteientschädigung von Fr. 2'100.- (inklusive Auslagen) für angemessen. Dieser Betrag ist der Vorinstanz zur Bezahlung nach Eintritt der Rechtskraft dieses Urteils aufzuerlegen (Art. 64 Abs. 3 VwVG).

#### **E. 7.3**

Entscheide des Bundesverwaltungsgerichts auf dem Gebiet des Datenschutzes sind gemäss Art. 35 Abs. 2 der Verordnung vom 14. Juni 1993 zum Bundesgesetz über den Datenschutz (VDSG, SR 235.11) dem Eidgenössischen Datenschutz- und Öffentlichkeitsbeauftragten (EDÖB) bekanntzugeben.

#### **E. 7.4**

Das Gericht retourniert der Vorinstanz die beiden USB-Sticks mit den vorinstanzlichen Akten des Datenschutzverfahrens und des Amtshilfeverfahrens und behält keine Kopien der Akten aus dem Amtshilfeverfahren. (Dispositiv nächste Seite)