

MEMORANDUM

David Schwaninger
Rechtsanwalt, LL.M.

Simon Fritsch
Rechtsanwalt, LL.M.

Blum & Grob Rechtsanwälte AG
Neumühlequai 6
Postfach
CH - 8021 Zürich
T +41 58 320 00 00
F +41 58 320 00 01
s.fritsch@blumgrob.ch
www.blumgrob.ch

RAK Berlin

Datum Zürich, 21.11.2024
5064223 | D2194829

An Rainer Artho, REIDA

Kopie an -

Von David Schwaninger, Simon Fritsch

Betrifft Datenschutzrechtliche Analyse der Datenlieferungen

INHALTSVERZEICHNIS

I.	AUSGANGSLAGE	3
II.	PROBLEM UND FRAGESTELLUNG	3
III.	RECHTLICHE ANALYSE	5
A.	Rechtsgrundlagen / relevante Dokumente	5
1.	Gesetze / offizielle Dokumente	5
2.	Dokumente	5
B.	Analyse	7
1.	Vorliegen von Personendaten (Frage a)	7
2.	Ausnahme der Informationspflicht (Frage b)	10

I. AUSGANGSLAGE

- 1 Die REIDA AG (im Folgenden «REIDA») ist eine nicht profitorientierte Organisation. Sie hat zum Ziel, laufend die Marktdatenlage und das Marktwissen im Bereich der Immobilienwirtschaft zu verbessern. Hierzu bietet REIDA einen schweizweiten Immobiliendatensatz an, der auf Liegenschaftsabrechnungen, Transaktionen und Verträgen von Anlageimmobilien basiert.
- 2 Die Datengrundlage entsteht durch die Einlieferungen von effektiven Vertragsdaten, Liegenschaftsabrechnungen und Transaktionen durch verschiedene Akteure im Bereich der Anlageimmobilien.
- 3 Diese Daten könne kostenpflichtig wiederum bei REIDA bezogen werden. Die Auslieferung folgt anonymisiert. Es kann der Gesamtdatensatz oder auch nur Teildatensätze bezogen werden.
- 4 Bei der Beschaffung, Bearbeitung, Aufarbeitung und Bereitstellung der Datensätze kommt REIDA selbst nie in Kontakt mit den Daten. Die Daten werden an Unternehmen gesandt, welche REIDA für diese Prozesse extra beauftragt. In der Vergangenheit war das die Meta-Sys AG und in Zukunft wird das die Alphaprop AG übernehmen.

II. PROBLEM UND FRAGESTELLUNG

- 5 REIDA will prüfen, ob die Datensätze, welche sie bezieht, Personendaten nach Art. 5 lit. a DSGVO enthält und, sofern dies der Fall ist, ob sie der Informationspflicht nach Art. 19 DSGVO nachkommen muss.
- 6 Dabei wurde folgender Fragenkatalog aufgestellt, den die von REIDA beauftragten Unternehmen Meta-Sys AG (fortan: Meta-Sys) und Alphaprop AG (fortan: Alphaprop) zu beantworten haben:

Enthalten die von den Datenlieferanten gelieferten Daten

- a) *Namen natürlicher Personen, beispielsweise Mieter, Vermieter, Eigentümer, Kontaktpersonen oder Sonstige? Sofern ja, welche und in welcher Form (vor allem in welchen Dokumenten und wie dargestellt, z.B. «Mustermann», «M. Mustermann», «Max Mustermann»)?*
 - b) *Verträge (z.B. Mietverträge)? Wenn ja, enthalten diese die vollen Parteibezeichnungen?*
 - c) *Stockwerkbezeichnungen und/oder weitere Kennungen, die eine Wohnung genauer bestimmbar machen (z.B. «3. OG links»)?*
 - d) *Amtliche Wohnungsnummern (aWN)?*
- 7 Alphaprop antwortete auf die Anfrage wie folgt:

- a) *«Es sind keine Namen von Mieter, Vermieter, Eigentümer oder Kontaktpersonen enthalten.»*
 - b) *«Die Daten zum Mietverhältnis enthalten keine Parteibezeichnungen. Sowohl Eigentümer als auch Mieter sind nur über eine anonymisierte, numerische ID in den Daten enthalten. Die Daten enthalten keine Namen von natürlichen Personen.»*
 - c) *«Die Stockwerkbezeichnung, Zimmerzahl und Lage (links/rechts) ist bei Wohnungen in der Regel enthalten.»*
 - d) *«Teilweise sind Eidg. Gebäudeidentifikator (EGID) und Eidg. Wohnungsidentifikator (EWID) enthalten, worauf die aWN aufbaut. Die aWN gibt es meines Wissens nicht in allen Kantonen, daher wird in der Regel in der Bewirtschaftungssoftware die Datenstruktur des GWR mit EGID, EDID und EWID verwendet.»*
- 8 Weiter gab es eine mündliche Rückmeldung an Herrn Artho von Herrn Daniel Sager von Meta-Sys, welcher Einblick in alle Datenlieferungen hat. Die Aussagen von Alphaprop wurden dabei bestätigt. Es gibt offensichtlich keine Einlieferungen mit Namen von Mietern etc. Auch die weiteren Fragen wurden analog den Antworten von Alphaprop beantwortet.
- 9 Somit ergeben sich die folgenden Fragen, welche in diesem Gutachten beantwortet werden:
- a) Sind die an REIDA gelieferten Daten Personendaten im Sinne des Art. 5 lit. a DSGVO?
 - b) Sofern die an REIDA gelieferten Daten Personendaten im Sinne des DSGVO enthalten, inwieweit müsste REIDA dann seiner Informationspflicht nach Art. 19 DSGVO nachkommen oder könnte REIDA sich auf eine Ausnahme der Informationspflicht berufen?
- 10 Zur Beantwortung dieser Fragen sind zunächst die relevanten rechtlichen Rahmenbedingungen genauer darzulegen und eine Übersicht der relevanten uns vorliegenden Dokumente aufzustellen (vgl. nachstehend, Ziff. III.A). Schliesslich sind die gestellten Fragen gestützt auf die gewonnenen Erkenntnisse konkret zu beantworten (vgl. Ziff. III.B). Soweit relevant, werden an vereinzelt Stellen relevante Rechtsprechung und Literaturstellen als Fussnoten zitiert. Auf eine vollständige Wiedergabe sämtlicher konsultierter Literatur und Rechtsprechung wird mit Blick auf die Übersichtlichkeit verzichtet.
- 11 Das Datenschutzrecht ist im Einzelfall nur schwer vorhersehbar und ist in den hier besprochenen Problematiken weder gesetzlich noch gerichtlich durchentschieden, weshalb nicht garantiert werden kann, dass Behörden, Gerichte oder andere Stellen bei weiteren Überprüfungen zu denselben Schlussfolgerungen kommen werden. Die dargelegten Positionen stellen eine Rechtsmeinung dar, basierend auf den bisherigen Lehrmeinungen, Entscheiden und der juristischen Auslegung des Gesetzes.

III. RECHTLICHE ANALYSE

A. Rechtsgrundlagen / relevante Dokumente

1. Gesetze / offizielle Dokumente

12 Für die Analyse und Beantwortung der Fragen sind insbesondere folgende Rechtsgrundlagen zu beachten:

- Bundesgesetz über den Datenschutz (Datenschutzgesetz, DSG) vom 25. September 2020
- Verordnung über den Datenschutz (Datenschutzverordnung, DSV) vom 31. August 2022
- Bundesgesetz über die Harmonisierung der Einwohnerregister und anderer amtlicher Personenregister, (Registerharmonisierungsgesetz, RHG) vom 23. Juni 2006
- Gesetz über das Meldewesen und die Einwohnerregister, (MRG) vom 11. Mai 2015 des Kantons Zürich

2. Dokumente

13 Es lagen folgende Dokumente zum Zeitpunkt der Erstellung des Gutachtens vor:

20120214_REIDA_DiscControl_KOM

20240820_Datensicherheitskonzept REIDA_Alphaprop

231221_Geheimhaltungsverpflichtung_Muster 2024

Chart_REIDA_Verträge_Daten

Datenlieferanten_Ausgangslage_RA 20240920

Datenliefervertrag

REIDA Anonymisierung_2018

REIDA_Datenbezugsvertrag_2021_Anhang

WG REIDA Anonymisierungsprojekt - Stellungnahme UBS

REIDA_Export_01_07-02-2022_12-36-55.xlsx

KOSTEN_ERLOESE_22-01-2024_08-06-19.CSV

MESTAMM_22-01-2024_08-06-22.CSV

MVKONDITIONEN_22-01-2024_08-06-27.CSV

MVSTAMM_22-01-2024_08-06-32.CSV

WESTAMM_22-01-2024_08-06-36.CSV

2023-01-25Export_08-Pensionskasse_clean_27-04-2023_06-08-27.xlsx

210715 Datenlieferung per 31.03.2021_15-07-2021_08-34-58.xlsx

buchhaltungen.csv

codetabellen.csv

haeuser.csv

liegenschaften.csv

mietverhaeltnisse.csv

mietvertraege.csv

mietvertrag_mwst_pflichten.csv

mietzins_komponenten.csv

mietzins_potentiale.csv

mietzinsbasen.csv

mietzinse.csv

objekt_geschichte.csv

objekte.csv

Export_Finanzdaten_GB_21-40_31.12.2022_11-04-2023_14-21-14.xls

Export_Stammdaten_GB21_31.12.2022_11-04-2023_14-20-36.xls

010 LiegenschaftUndHaus.csv

015 LiegenschaftFlaeche.csv

016 LiegenschaftVersicherungsWert.csv

020 Objekt.csv

030 Vertragsdaten.csv

050 Kontosaldo.csv

Nebenkosten.csv

2022 REIDA26-01-2023_19-13-31.xls

Assekuranzwerte 31.12.2022_26-01-2023_19-13-31.xls

Kontosaldo.csv

Liegenschaftsflaechendaten.csv

Liegenschaftsstammdaten.csv

Liegenschaftsversicherungswerte.csv

NKSaldi.csv

Objektdaten.csv

Vertragsdaten.csv

AKTIVIERUNGEN_12-01-2024_10-46-45.xlsx

Bilanz_12-01-2024_10-46-57.xlsx

Erfolgsrechnung_12-01-2024_10-51-04.xlsx

Liegenschaften_Verzeichnis_inkl_Kauf_Verkaufsdatum_12-01-2024_10-46-54.xlsx

Objektinventar_30.06.2023_12-01-2024_10-47-03.xlsx

- 14 Für die Beantwortung der gestellten Fragen wird davon ausgegangen, dass die von der Klientin zur Verfügung gestellten Dokumente den Sachverhalt vollständig und richtig abbilden.

B. Analyse

1. Vorliegen von Personendaten (Frage a)

- 15 Am Beispiel der von Meta-Sys gelieferten Datenlieferung konnten wir in den Tabellen und Dateien keine direkten eindeutigen Personendaten (z.B. Klarnamen, E-Mail-Adressen) erkennen. Vorhanden waren teilweise Daten, welche zumindest eine Zuordnung des

Objekts zulassen (z.B. Adressen, Parzellen- oder Grundbuchnummern, sowie GWR, EGID, EDID und EWID) oder die Zuordnung zu bestimmten wirtschaftlichen Werten (Konststände, Kaufpreise, Miete). Solche schätzen wir nach derzeitigem Prüfstand und uns vorliegenden Beispielen nicht als Personendaten aus der Sicht von REIDA ein.

- 16 Dafür müsste eine betroffene Person nämlich bestimmbar sein. Namentlich ist eine Person bestimmbar, wenn sie zwar allein aus den in Frage stehenden Angaben nicht eindeutig identifiziert wird, aber aus den Umständen, dem Kontext oder in Kombination mit anderen Angaben auf sie geschlossen werden kann und demnach eine Identifikation und Unterscheidung dieser Person von anderen Personen ermöglicht wird.¹ Allerdings darf der für die Identifizierung erforderliche Aufwand nicht übermässig sein und die theoretische Möglichkeit zur Identifikation ist für sich nicht ausreichend, um anzunehmen, dass die betroffene Person bestimmbar ist.² Bei der Frage aus welcher Perspektive Daten Personendaten sind, kommt es massgeblich auf die Perspektive derjenigen an, die den tatsächlichen Zugang zu den Daten haben:³ Somit kommt es auf die Perspektive von REIDA allein an. Demnach muss dieser Aufwand für REIDA und für all jene, für die die Angaben aktuell zugänglich sind (z.B. Meta-Sys/Alphaprop) oder planmässig zugänglich gemacht werden (Datenbezieher) nicht verhältnismässig sein und es muss zudem nach der allgemeinen Lebenserfahrung nicht damit gerechnet werden, dass ein Interesse bei denjenigen, die Zugriff haben, besteht, den unverhältnismässigen Aufwand zu betreiben, die Daten Personen zuordnen zu wollen.⁴ Die Zuordnung einzelner Adressen oder Parzellen- bzw. Grundbuchnummern zu Einzelpersonen bedarf eines nach derzeitiger Einschätzung in der Menge unverhältnismässigen Aufwandes, da es die Abfrage oder Absuche einzelner Adressen vor Ort in Person oder Grundbucheintragungen erfordert; selbst dann wäre nicht garantiert, dass durch Klingelschilder oder Eintragungen einzelne Personen zweifelsfrei identifiziert werden können. Ein Interesse dies zu tun, besteht zudem weder bei REIDA, noch bei Alphaprop/Metasys, respektive deren Mitarbeitern.
- 17 Fraglich ist jedoch, ob die EGID und/oder EWID für REIDA ein Personendatum darstellen können. Der eidgenössische Gebäudeidentifikator (EGID) ist die Identifikationsnummer eines Gebäudes, während der eidgenössische Wohnungsidentifikator (EWID) die Identifikationsnummer der Wohnung ist. In Kombination wird die Identifikation einer spezifischen Wohnung möglich. Gemäss Art. 3 lit. a RHG wird von Kanton oder Gemeinde ein Einwohnerregister geführt, in welchem alle Personen erfasst sind, die sich im Kanton / in der Gemeinde niedergelassen haben oder aufhalten. Im Einwohnerregister werden sowohl die EGID- als auch die EWID-Nummer der dort wohnhaften Person zugeteilt (Art. 6 lit. c und d RHG). Personen mit derselben EGID-Nummer wohnen im selben Haus. Personen mit derselben EGID- und EWID-Nummer, wohnen in derselben Wohnung.⁵ Im öffentlich einsehbaren eidgenössischen Gebäude und Wohnungsregister (GWR), kann mittels Eingabe der EGID-Nummer die Adresse des Gebäudes sowie die EWID-Nummern der in diesem Gebäude befindlichen Wohnungen ausfindig gemacht werden.

¹ BSK DSG-Blechta/Molin/Wesiak-Schmidt, Art. 5 Rz. 27.

² BGE 138 II 346 E.6.1; 136 II 508 E.3.2.

³ BSK DSG-Blechta/Molin/Wesiak-Schmidt, Art. 5 Rz. 29 m.w.N.

⁴ BSK DSG-Blechta/Molin/Wesiak-Schmidt, Art. 5 Rz. 31.

⁵ <https://www.bfs.admin.ch/bfs/de/home/register/personenregister/registerharmonisierung/egid-ewid.html> ;

<https://www.bfs.admin.ch/bfsstatic/dam/assets/344597/master> - alle Websites zuletzt besucht am 15. November 2024.

Informationen zu den dort wohnhaften Personen werden im GWR jedoch nicht hinterlegt.⁶ Das Einwohnerregister ist zudem per se nicht öffentlich und ist nur im Ausnahmefall zugänglich, beispielsweise für Bundesämter zu statistischen Zwecken oder Forschung (Art. 14 ff. RHG). Die Kantone erlassen die Ausführungsbestimmungen (Art. 21 RHG). In gewissen Ausnahmefällen können Privatpersonen beschränkt Einsicht in das Einwohnerregister nehmen. Dies ist jedoch von Kanton zu Kanton unterschiedlich, obwohl anzunehmen ist, dass eine Auskunft unter jeweils ähnlichen Voraussetzungen möglich ist. Im Folgenden wird die Sachlage im Kanton Zürich als Beispiel verwendet. Es wird jedoch ausdrücklich darauf hingewiesen, dass es sich dabei um eine kantonale Bestimmung handelt, die keinen Anspruch auf Allgemeingültigkeit in der gesamten Schweiz hat. Andere Kantone können demnach andere Regelungen vorsehen. Im Kanton Zürich ist die Einsicht ins Einwohnerregister durch Privatpersonen beschränkt möglich, wobei gewisse Informationen (unter anderem: Geburtsdatum, Geschlecht, Zivilstand) nur bekannt gegeben werden, wenn ein berechtigtes Interesse glaubhaft gemacht werden kann (§18 Abs. 2 MRG). Ungeachtet dessen sind Auskünfte nur möglich, wenn man einen begründeten schriftlichen Antrag stellt und die Personalien (mindestens Vorname und Nachname) der gesuchten Person angeben kann. Mit der EGID- und/oder EWID-Nummer allein kann man keine Auskünfte erlangen.⁷

- 18 Nur wenn zusätzlich die Namen aus dem Einwohnerregister, in welchem die EGID-/EWID Nummern bestimmten Personen zugeordnet werden, einsehbar sind, besteht die Möglichkeit damit eine Person zu bestimmen. Eine eindeutige Bestimmung der Person ist jedoch dann unmöglich, wenn mehrere Personen in derselben Wohnung leben, da diese Personen jeweils dieselben EGID- und EWID-Nummern haben. Da Informationen aus dem Einwohnerregister den Mitarbeitern von REIDA, Meta-Sys/Alphaprop als Privatpersonen grundsätzlich nicht oder nur unter ganz bestimmten Voraussetzungen (je nach kantonaler Bestimmung) zugänglich sind, bleibt die Möglichkeit noch nicht einmal eine theoretische, was ergo nach hier vertretener Meinung nicht ausreicht, um die EGID-/EWID-Nummern als Personendatum zu qualifizieren. Darüber hinaus kann nach derzeitigem Wissens- und Prüfstand auch nicht festgestellt werden, dass Mitarbeiter von REIDA, Meta-Sys/Alphaprop oder den Datenbeziehern überhaupt ein Interesse an der Zuordnung hätten. Und auch wenn ein solches bestehen würde, wäre die Stellung eines entsprechenden Antrags mit erheblichem Aufwand und erheblichen Hürden verbunden, da man ihn ausreichend begründen müsste.
- 19 Daraus lässt sich schlussfolgern, dass der Aufwand aus den an REIDA gelieferten Daten eine Person zu bestimmen in der Regel als unmöglich angesehen wird. Für solche Fälle (z.B. in Wohnungen oder Häusern, in denen nur eine Person lebt), in denen es theoretisch möglich wäre, einzelne Personen mittels der gelieferten Daten zu bestimmen, ist der Aufwand als solcher in der Regel so hoch oder unmöglich, dass bei normaler Lebensbetrachtung die Daten nicht mit einer Person verbunden wären. Das liegt daran, dass man zuletzt für die Zuordnung entweder die einzelnen Gebäude schweizweit abgehen müsste, um die Wohnungen einzelnen Klingelschildern zuzuweisen (und auch dann ist

⁶ <https://www.housing-stat.ch/de/docs/levels.html> - Website zuletzt besucht am 15. November 2024.

⁷ https://www.zh.ch/de/politik-staat/gemeinden/einwohnerwesen.html#main_infobox ; <https://www.stadt-zuerich.ch/prd/de/index/bevoelkerungsamt/umziehenmelden/adressauskuenfte.html> ; <https://www.stadt-zuerich.ch/prd/de/index/bevoelkerungsamt/onlineschalter/adressauskuenfte/einzelanfrage.html> - alle Websites zuletzt besucht am 15. November 2024.

nicht gesagt, dass man damit eine Person bestimmen kann) oder man müsste ein Auskunftsbegleichen an das jeweilige Einwohnermelderegister stellen, wozu man aber bereits den vollen Klarnamen benötigt, somit das Personendatum bereits erhoben hätte. Zudem besteht kein erkennbares Interesse derjenigen, die Zugriff auf die Daten haben, diese einzelnen Personen zuordnen zu wollen. Sinn und Zweck der Datensammlungen sind gerade nicht die Identifizierung einzelner Personen oder Haushalte, sondern die Erstellung von Werten, welche für Marktanalysen, Statistiken und Investitionsentscheidungen dienen sollen, also in sich anonym sind.

20 Es wird folglich davon ausgegangen, dass es sich bei den vorliegenden Daten, welche geliefert werden, nicht um Personendaten handelt.

2. Ausnahme der Informationspflicht (Frage b)

21 Im unwahrscheinlichen Falle, dass zukünftige Prüfungen doch ergeben, dass Personendaten vorliegen oder mitgeliefert werden, würde dies bei REIDA die Informationspflicht nach Art. 19 DSGVO auslösen.

22 Werden Personendaten nicht bei der betroffenen Person beschafft, entfällt die Informationspflicht indes, wenn die Information nicht möglich oder einen unverhältnismässigen Aufwand erfordert (Art. 20 Abs. 2 DSGVO).

23 Sofern im vorliegenden Fall von Personendaten ausgegangen würde, wäre eine Informationspflicht aus den vorgenannten Gründen wohl unverhältnismässig, da REIDA alle Daten erst gewissen Einzelpersonen zuordnen müsste, um sie dann sachgerecht zu informieren. Eine durch REIDA vorgenommene Zuordnung würde dem Grundsatz der Datenminimierung jedoch zuwiderlaufen: Aus weniger unbestimmbaren Daten sollen nicht mehr bestimmbare Daten gemacht werden. Aus diesen Gründen fällt REIDA hier wohl unter die vorgenannte Ausnahme nach Art. 20 Abs. 2 DSGVO, wobei nach derzeitigem Prüfstand noch offengelassen werden kann, ob dabei die Information a) gänzlich unmöglich ist oder b) einen unverhältnismässigen Aufwand erfordert. Denn aus den Daten selbst ergibt sich bereits keine Person, die man informieren müsse und selbst wenn man den oben beschriebenen Aufwand einer vermeintlichen Zuordnung betreibt, so wäre dieser unverhältnismässig hoch und garantiert zudem noch nicht mal, dass man überhaupt die betroffene Person identifiziert, geschweige denn, dass es sich um eine solche handelt und man dann immer noch nicht ordnungsgemäss informieren könnte oder müsste.

Freundliche Grüsse



David Schwaninger



Simon Fritsch