

Branchenempfehlung zum revidierten Datenschutzgesetz – Richtlinie Datenschutz in der Immobilienwirtschaft

Branchenempfehlung 08.23de, Anhang C, Version 1.0

Zielsetzung und Hinweise

Die vorliegende Richtlinie hat eine praxisorientierte Anwendung des Datenschutzgesetzes (DSG) in der Immobilienwirtschaft zum Ziel. Die Empfehlungen erfolgen ohne Gewähr. Jede Haftung seitens der Herausgeber wird abgelehnt. Die Anwendung dieser Richtlinie erfordert eine einzelfallorientierte Beurteilung.

Es wird auf die einschlägige Fachliteratur, namentlich auf [Bäriswil/Pärl/Blonski \(Hrsg.\), Stämpflis Handkommentar zum DSG, 2. Auflage, 2023](#), sowie auf die Branchenempfehlung [«Revidiertes Datenschutzgesetz – Umsetzung in der Immobilienwirtschaft»](#) des SVIT Schweiz verwiesen.

Die Richtlinie bezieht sich auf die [«Branchenempfehlung zum revidierten Datenschutzgesetz – Vorgehensempfehlung»](#) des SVIT Schweiz (Version 1.1, Anhang A, 01.23de), Kapitel «Vorgehensempfehlung für die Umsetzung, Punkt 2 «Berührungspunkte mit dem DSG bzw. mit der DSGVO abwägen» und Punkt 3 «Umgang mit Personendaten definieren». Es stellt eine Konkretisierung dieser erwähnten Vorgehensschritte dar.

Abkürzungen

ADB	Auftrag zur Datenbearbeitung
DSG	Datenschutzgesetz
ERP	Enterprise Resource Planning
DSGVO	Datenschutz-Grundverordnung
ME	Miteigentum, Miteigentümer
MEG	Miteigentümer-Gemeinschaft
STWE	Stockwerkeigentum, Stockwerkeigentümer
STWEG	Stockwerkeigentümer-Gemeinschaft

1. Personendaten in der Immobilienwirtschaft

Unternehmen der Immobilienwirtschaft erbringen Dienstleistungen gegenüber Privatpersonen und solche gegenüber Auftraggebern, in deren Rahmen Personendaten bearbeitet werden. Damit fallen die Unternehmen der Immobilienwirtschaft in verschiedener Hinsicht unter das DSG. Gegebenenfalls findet auch die Datenschutz-Grundverordnung (DSGVO) der EU Anwendung in der Immobilienwirtschaft. Auf die Anwendung der DSGVO wird in dieser Richtlinie jedoch lediglich punktuell eingegangen.

Im Weiteren zu berücksichtigen sind Personendaten, die durch das Unternehmen bearbeitet werden, ohne dass eine Geschäftsbeziehung mit den betroffenen Personen besteht (z.B. elektronische Newsletter, Adressdaten, Veranstaltungsteilnehmer, Mails usw.) sowie Personendaten, die mit einem Arbeitsverhältnis im Zusammenhang stehen.

2. Rollen gemäss Datenschutzgesetz

Verweis: Art. 5 DSG

Das DSG unterscheidet folgende Rollen bei der Bearbeitung von Personendaten.

«Betroffene Personen». In Betracht fallen natürliche Personen, über die durch das Unternehmen Personendaten bearbeitet werden. Der Begriff der Personendaten ist dabei weit zu fassen.

«Verantwortlicher». Als Verantwortlicher wird die private Person bezeichnet, die allein oder zusammen mit anderen über den Zweck und die Mittel der Bearbei-

tung entscheidet. Beim Verantwortlichen handelt es sich überwiegend, aber nicht ausschliesslich um juristische Personen. Im Branchenkontext sind dies namentlich Eigentümer, Vermieter, Bewirtschafter, Verwalter, Vermarkter usw.

«**Auftragsbearbeiter**». Durch den Verantwortlichen mit der Datenbearbeitung beauftragte juristische oder natürliche Person. Die Datenbearbeitung muss Zweck der vertraglichen Vereinbarung sein. In diesem Sinn sind Auftragsbearbeiter von «Dritten» zu unterscheiden (siehe nachfolgenden Absatz). Auftragsbearbeiter haben die Daten so zu bearbeiten, wie dies der Verantwortliche selbst tun dürfte. In diesem Sinn sind die nachfolgenden Richtlinien auf die Datenbearbeitung des Verantwortlichen sinngemäss auf jene des Auftragsbearbeiters anzuwenden.

Im Branchenkontext sind Auftragsbearbeiter namentlich Informatik-Systemanbieter (Enterprise Resource Planning System, ERP-System) und Informatik-Dienstleister im Bereich Hosting, Datenspeicherung usw. Zu beachten ist, dass die Bewirtschaftung von Mietliegenschaften oder die Verwaltung von Stockwerkeigentümer-Gemeinschaften selbst ebenfalls den Charakter einer Auftragsbearbeitung hat (siehe nachfolgendes Kapitel).¹

«**Dritter**».² Als Dritter im Zusammenhang mit dieser Richtlinie ist der Empfänger von Personendaten durch Bekanntgabe des Verantwortlichen zu verstehen, soweit damit keine Auftragsbearbeitung verbunden ist bzw. eine solche nicht im Zentrum des Verhältnisses zum Verantwortlichen steht. Die Abgrenzung ist fallweise zu

beurteilen. Im Branchenkontext fallen unter die Bezeichnung «Dritte» vor allem Leistungserbringer im Bereich Bau/Unterhalt/Reparaturen, Facility Management und Facility Services usw.

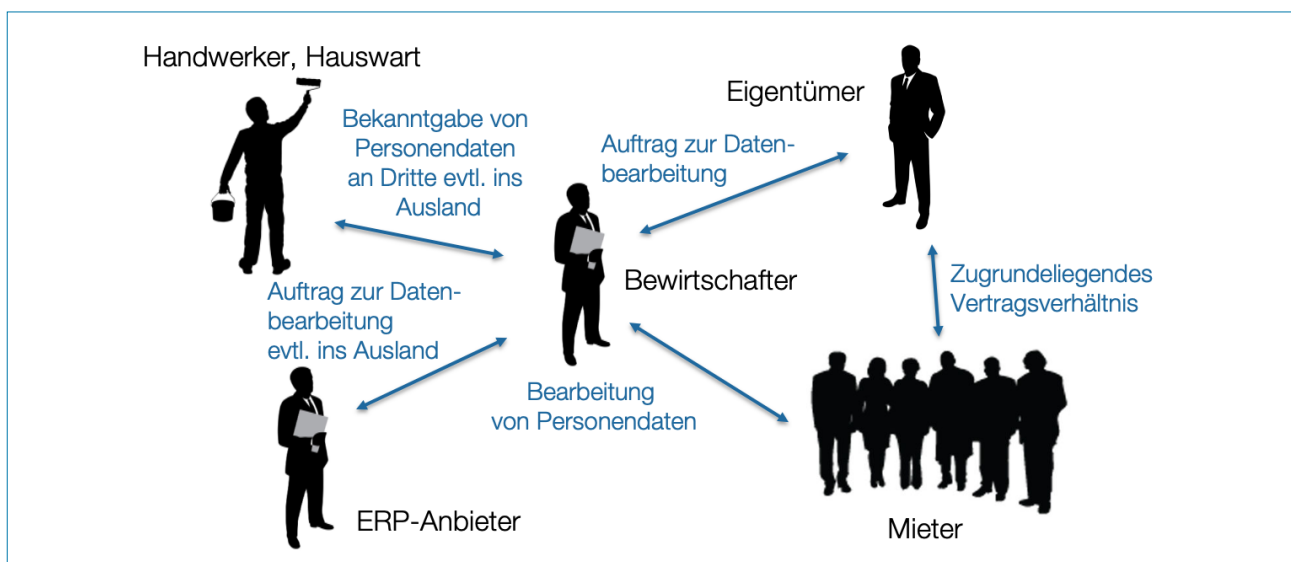
3. Verhältnis zwischen den Rollen in der Immobilienwirtschaft

Die Rollenverteilung unter den Beteiligten in Auftragsverhältnissen der Immobilienwirtschaft sind typischerweise wie folgt – wobei sich die Rolle im Einzelfall aus den Verträgen zwischen den Beteiligten ergibt.

Bewirtschaftungsmandate

Das Bewirtschaftungsmandat mit Bevollmächtigung zwischen Eigentümer und Bewirtschafter sowie der Mietvertrag zwischen Eigentümer (Vermieter) und Mieter sind die grundlegenden Vertragsverhältnisse in der Bewirtschaftung von Mietliegenschaften (siehe Abbildung).

Der Bewirtschafter ist dabei einerseits Auftragsbearbeiter des Eigentümers (Verantwortlicher). Andererseits ist der Bewirtschafter selber Verantwortlicher im Verhältnis z.B. zum ERP-Anbieter (insb. Informatik-Systemanbieter). Diese beiden Vertragsverhältnisse sind in einem Auftrag zur Datenbearbeitung zu regeln. In deren Rahmen ist auch der Umfang der Bekanntgabe von Personendaten an Dritte zu definieren. Gegenüber dem Mieter ist die Bearbeitung von Personendaten in einer Datenschutzerklärung bekanntzugeben.



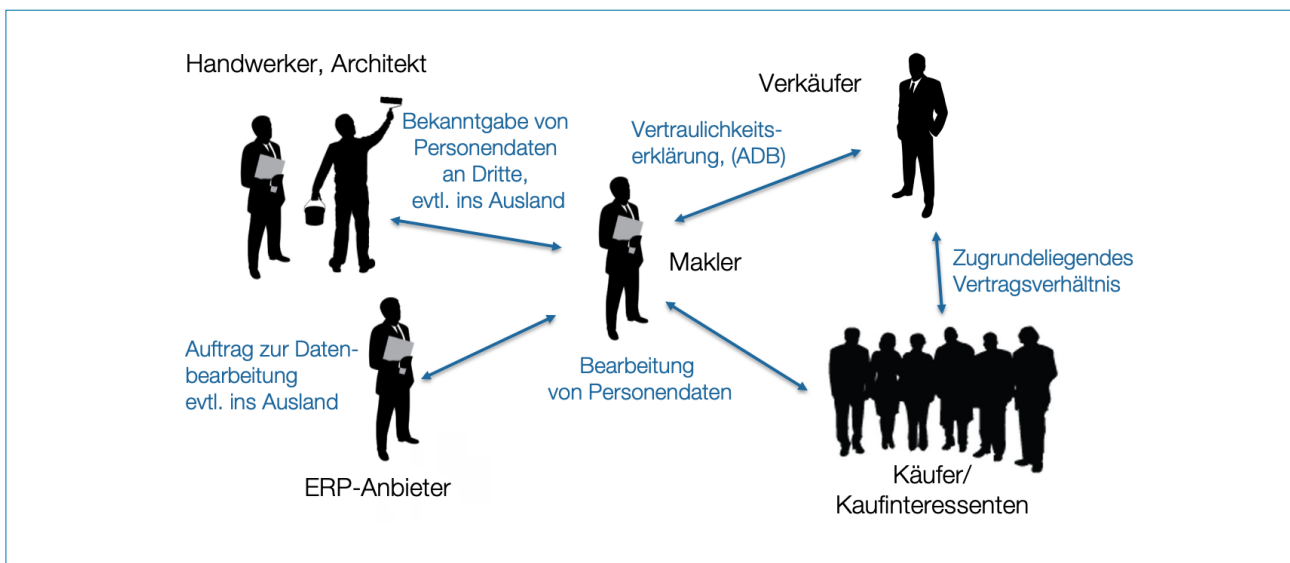
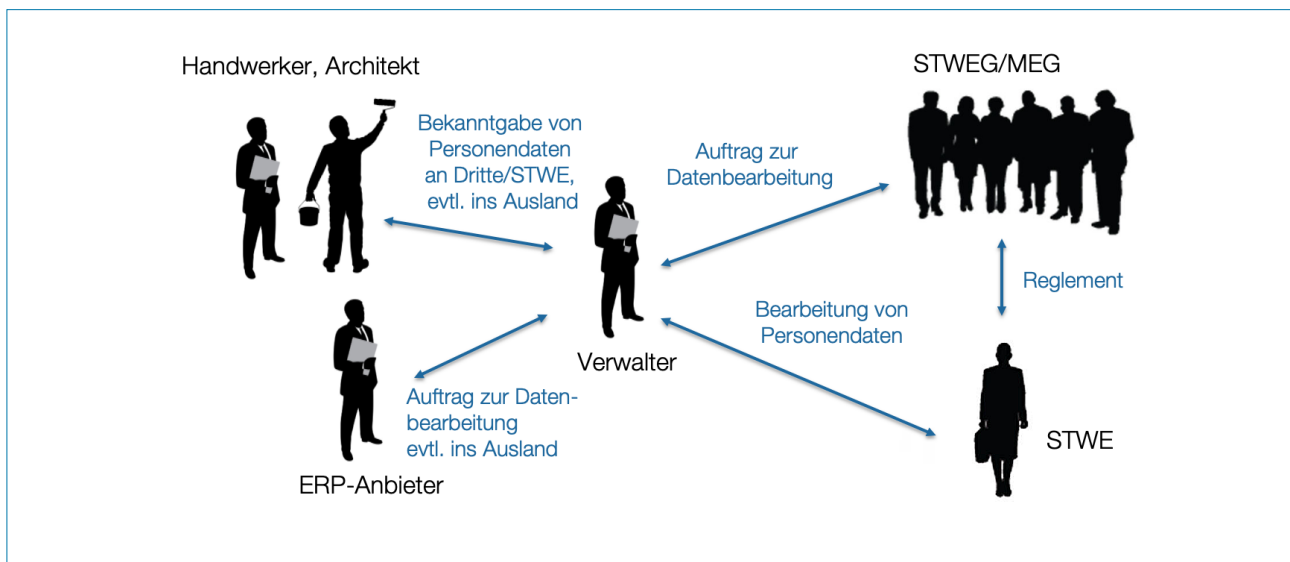
Verwaltungsmandate STWE/ME

Die Verwaltung von Stockwerkeigentümer- und Miteigentümer-Gemeinschaften gleicht mit Bezug auf den Datenschutz den Verhältnissen in der Immobilienbewirtschaftung mit der Gemeinschaft als Verantwortlicher und dem Verwalter als Auftragsbearbeiter (Abbildung oben).

Vermarktungsmandate

Im Fokus von Datenschutzmassnahmen im Bereich der Immobilienvermarktung stehen Transaktionen von

Wohneigentum, bei denen auf der Käufer- und/oder Verkäuferseite natürliche Personen stehen (Abbildung unten). Die Bearbeitung von Personendaten ist im Verkaufsmandat mittels einer Vertraulichkeitserklärung zu regeln und gegenüber von Käufern/Kaufinteressenten in der Datenschutzerklärung darzulegen. Steht auf der Verkäuferseite ein Unternehmen und nicht eine Privatperson, ist ein Auftrag zur Datenbearbeitung des Verkäufers an den Makler in Erwägung zu ziehen.



4. Grundprinzipien der Datenbearbeitung

Verweis: Art. 6 und 8 DSGVO

Unter den im DSGVO nicht abschliessend aufgezählten Grundprinzipien der rechtmässigen Datenbearbeitung ist den nachfolgenden Aspekten bei der Beurteilung der Zulässigkeit der Datenbearbeitung besondere Beachtung zu schenken. Es wird darauf hingewiesen, dass die Datenbearbeitung sämtliche Grundprinzipien erfüllen muss.

Verhältnismässigkeit

Eine Datenbearbeitung ist verhältnismässig, wenn die bearbeiteten Daten geeignet sind, den verfolgten Zweck zu erreichen, und dabei nur Daten bearbeitet werden, die hierzu auch erforderlich sind. Zu denken ist dabei beispielsweise an die Abfrage von schützenswerten oder besonders schützenswerten Personendaten in Antragsformularen für Mietverhältnisse, die über das Erforderliche hinausgehen.

Ebenfalls aus dem Verhältnismässigkeitsprinzip ergibt sich die zulässige Dauer der Datenbearbeitung, namentlich der Datenspeicherung.

Zweckmässigkeit

Das Prinzip der Zweckmässigkeit besagt, dass die Beschaffung und Bearbeitung von Personendaten zu einem bestimmten Zweck erfolgen müssen. Der Zweck muss genügend konkret sein. Dies schliesst nicht aus, dass Personendaten später zu anderen Zwecken Verwendung finden können, sofern dafür eine Rechtsgrundlage oder ein Rechtfertigungsgrund vorliegt.³

Der Zweck muss für die betroffene Person erkennbar sein. Dabei ist zu beurteilen, ob der Zweck ohne Weiteres aus den Umständen ersichtlich ist oder dass gezielt über den Zweck informiert werden muss.⁴

Datensicherheit

Das DSGVO schreibt geeignete technische und organisatorische Massnahmen zur Gewährleistung einer dem Risiko angemessene Datensicherheit vor. Technische Massnahmen müssen dem Stand der Entwicklung entsprechen. Organisatorische Massnahmen zielen auf die Prozesse im Unternehmen oder des Auftragsbearbeiters ab und umfassen (Zugriffs-)Berechtigungen, Aufgaben

und Verantwortlichkeiten. Typischerweise werden organisatorische Massnahmen in einer Weisung oder einem Reglement festgehalten.

5. Rechtmässigkeit der Datenbearbeitung

Verweis: Art. 30 f. DSGVO

Unter Einhaltung der Grundprinzipien ist die Bearbeitung von Personendaten zulässig, sofern sie unter die Bearbeitungsfreiheit fällt oder ein Rechtfertigungsgrund vorliegt. Der betroffenen Person steht in jedem Fall das Recht zu, die Bearbeitung durch ausdrückliche Willenserklärung zu verbieten.

Datenbearbeitung im Rahmen der Bearbeitungsfreiheit

Liegt eine für die betroffene Person erkennbare Datenbearbeitung vor, erreicht diese keine hinreichende Intensität zur Begründung einer Persönlichkeitsverletzung und werden die Grundprinzipien (siehe oben) eingehalten, so ist die Datenbearbeitung als rechtmässig zu qualifizieren.⁵ Welche Bearbeitungshandlungen über- oder unterhalb der Schwelle der Persönlichkeitsverletzung liegen, ist im Einzelfall zu beurteilen.

Im Branchenkontext sind folgende Datenbearbeitungen als erkennbare und nicht persönlichkeitsverletzende Handlungen zu qualifizieren: Bearbeitung (Beschaffung, Speicherung, Bearbeitung usw.) von Kontakt-/Adressinformationen jeglicher Art, Bearbeitung von Teilnehmerlisten an Veranstaltungen.

Das DSGVO sieht neu eine Informationspflicht über das Widerspruchsrecht vor. Das bedeutet, dass die betroffene Person in geeigneter Form über die Datenbearbeitung und das Widerspruchsrecht informiert werden muss. Erkennbare Datenbearbeitungen sind demzufolge in der Datenschutzerklärung zu beschreiben und die Widerspruchsmöglichkeit zu erläutern. Im Weiteren auferlegt das DSGVO eine Informationspflicht bei ausgewählten Handlungen (z.B. automatisierte Einzelentscheidungen etwa bei der Wohnungsvergabe).⁶

Datenbearbeitung im überwiegenden Interesse

Das DSGVO nennt nebst anderen die Bearbeitung von Personendaten im unmittelbaren Zusammenhang mit

dem Abschluss oder der Abwicklung eines Vertrags als Rechtfertigungsgrund. Das überwiegende Interesse erstreckt sich dabei sowohl auf die Anbahnung eines Vertrags als auch über dessen Laufzeit hinaus.

Im Branchenkontext bedeutet dies, dass die Datenbearbeitung im Zusammenhang mit einem Vertrag über die Bewirtschaftung, Verwaltung und Vermarktung grundsätzlich zulässig und durch das Gesetz geschützt ist. Die Datenbearbeitung im Rahmen der Grundprinzipien und unter Wahrung der Rechte der betroffenen Personen kann ohne Weiteres erfolgen und erfordert keine Einwilligung und keine weiteren Massnahmen (z.B. Bekanntgabe in Datenschutzerklärung).

Einwilligungsbedürftige Datenbearbeitung

Das DSG sieht schliesslich die Einwilligung zur Datenbearbeitung explizit als Rechtfertigungsgrund vor. Das Gesetz erwähnt explizit Bearbeitungen, die eine Einwilligung erfordern (Profiling mit hohem Risiko, Bekanntgabe von Personendaten ins Ausland, Bearbeitung von besonders schützenswerten Personendaten). Darüber hinaus ist zurückhaltend von einer Pflicht zum Einholen einer Einwilligung auszugehen. Die Literatur rät explizit, von einem «überschüssigen Einholen von datenschutzrechtlichen Einwilligungserklärungen ‹zur Sicherheit› für Bearbeitungshandlungen, die keiner Einwilligung bedürfen (insb. weil nicht persönlichkeitsverletzend)» abzusehen.⁷

Zu erwähnen ist, dass eine freiwillige Einwilligung nicht jede Verletzung der Grundprinzipien zu heilen vermag (z.B. Grundsatz der Richtigkeit, Datensicherheit). Mit einer Einwilligung können somit nicht sämtliche Datenschutzpflichten pauschal wegbedungen werden.⁸

Im Branchenkontext haben die Bekanntgabe von Personendaten ins Ausland und die Bearbeitung von besonders schützenswerten Personendaten eine gewisse Bedeutung, bei letzterer namentlich im Zusammenhang mit Betriebsregisterauszügen, die als besonders schützenswert zu qualifizieren sind.

6. Vorgehen

Jede Bearbeitung von Personendaten ist anhand der betreffenden Prozesse und der konkret bearbeiteten Personendaten einer Prüfung nach den vorgängig erwähnten Grundprinzipien und Rechtfertigungsgründen

zu unterziehen und daraus die erforderlichen Handlungen abzuleiten.

1. Schritt: Verzeichnis der Bearbeitungstätigkeit erstellen

Ausgangspunkt ist das Verzeichnis der Bearbeitungstätigkeit gem. Art. 12 DSG. Unternehmen mit bis zu 250 Mitarbeitenden sind zwar per Gesetz grundsätzlich von der Pflicht befreit, ein Verzeichnis anzulegen. Ohne ein solches ist jedoch ein wirksamer Datenschutz nicht zu gewährleisten. Das DSG sieht folgende Angaben für das Verzeichnis vor:

- a. die Identität des Verantwortlichen;
- b. den Bearbeitungszweck;
- c. eine Beschreibung der Kategorien betroffener Personen und der Kategorien bearbeiteter Personendaten⁹;
- d. die Kategorien der Empfängerinnen und Empfänger;
- e. wenn möglich die Aufbewahrungsdauer der Personendaten oder die Kriterien zur Festlegung dieser Dauer;
- f. wenn möglich eine allgemeine Beschreibung der Massnahmen zur Gewährleistung der Datensicherheit nach Art. 8 DSG;
- g. falls die Daten ins Ausland bekanntgegeben werden, die Angabe des Staates sowie die Garantien nach Artikel 16 Abs. 2 DSG.

2. Schritt: Einhaltung der Grundprinzipien überprüfen

Sämtliche Handlungen im Zusammenhang mit der Bearbeitung von Personendaten sind im zweiten Schritt darauf hin zu prüfen, ob die Grundprinzipien eingehalten werden. Ist dies nicht der Fall, ist abzuwägen, ob die Einwilligung der betroffenen Person die Persönlichkeitsverletzung zu heilen vermag (siehe folgende Abbildung oben). Mit Blick auf die Immobilienwirtschaft ist eine solche Legalisierung jedoch nur in Ausnahmefällen anzunehmen.

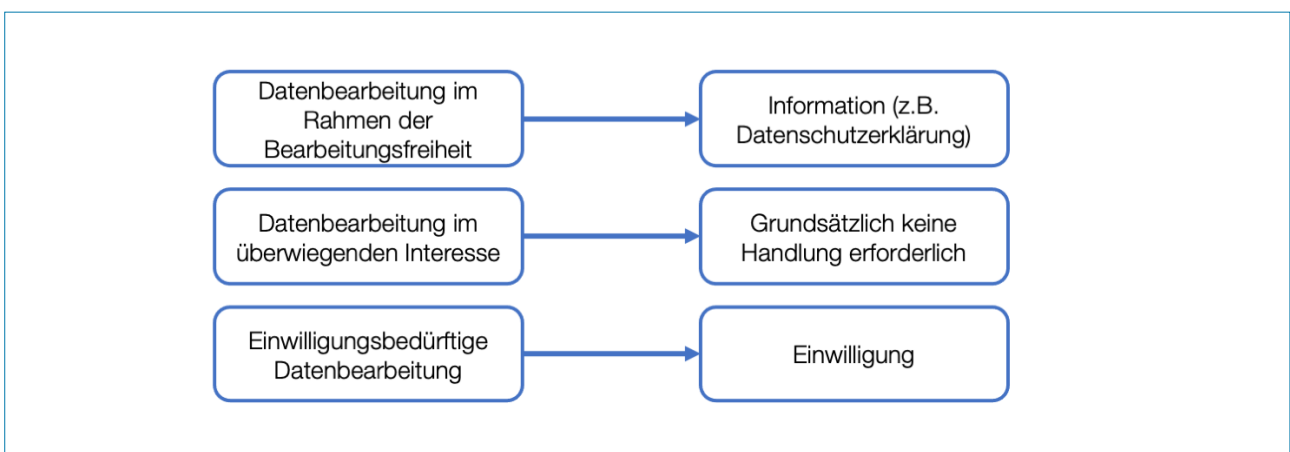
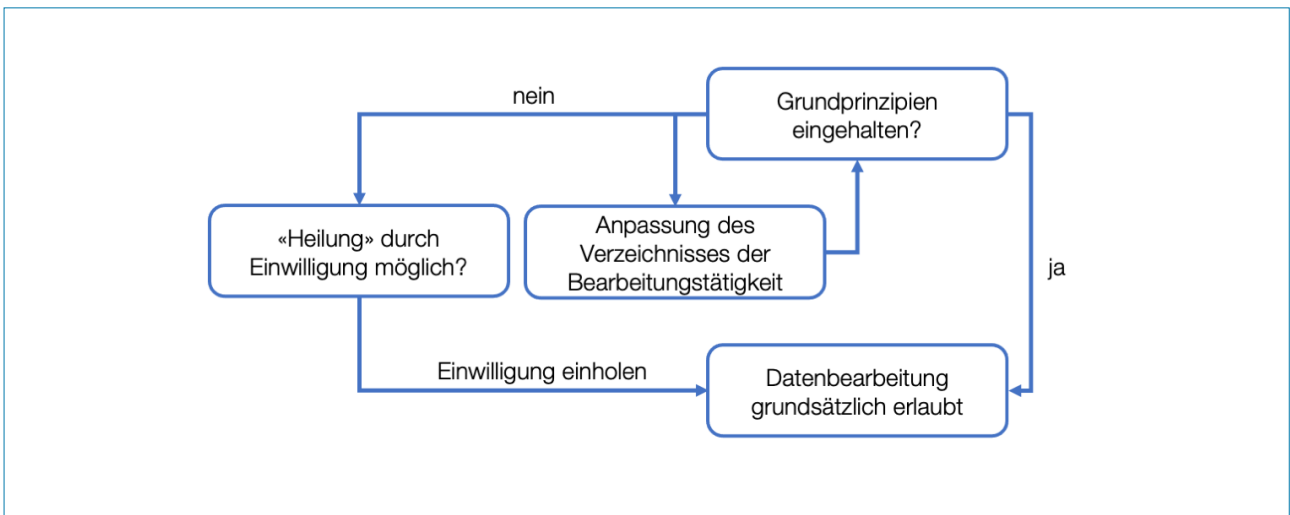
Ergibt die Prüfung, dass die Grundprinzipien nicht eingehalten werden, ist weiter zu prüfen, ob eine Anpassung der bearbeiteten Daten im Verzeichnis möglich und zielführend ist. Wird beispielsweise in einem hypothetischen Beispiel festgestellt, dass die Abfrage der Religionszugehörigkeit im Mietantragsformular nicht mit den Grundprinzipien vereinbar ist, ist zu erwägen, diese Abfrage zu streichen und dadurch die Rechtmässigkeit der

übrigen Personendaten im Antragsformular zu erlangen. Im Branchenkontext ist dieser Schritt bei sämtlichen Prozessen und Datenbearbeitungen gemäss Datenbearbeitungsverzeichnis vorzunehmen (Abbildung oben).

3. Schritt: Rechtmässigkeit prüfen und Handlungen ableiten

Im dritten Schritt sind die Prozesse und Datenbearbeitungen auf die Rechtmässigkeit hin zu prüfen und daraus allenfalls erforderliche Handlungen abzuleiten.

In einer Triage ist in diesem Schritt zu klären, ob eine Handlung erforderlich ist. Mit der entsprechenden Handlung wird die Rechtmässigkeit der Datenbearbeitung im Grundsatz gewährleistet (Abbildung unten).



7. Vorbemerkungen zu den Einzelaspekten

In den nachfolgenden Praxisthemen wird auf typische Geschäftsprozesse und Datenbearbeitungen in den jeweiligen Dienstleistungsbereichen der Immobilienwirtschaft und dabei auf Aspekte eingegangen, die in der Praxis regelmässig Fragen aufwerfen. Es sind dies namentlich und nicht abschliessend:

- Dauer der Datenspeicherung
- Bekanntgabe an Dritte
- Rechtmässigkeit/Rechtfertigungsgründe

Grundsätzlich lassen sich meisten konkreten Einzelfragen anhand der erwähnten Vorgehensempfehlung beantworten. Fallweise können die nachfolgenden Richtlinien sinngemäss angewendet werden. Es wird hier nachfolgend auf die häufigsten eingegangen.

8. Einzelaspekte in der Immobilienbewirtschaftung

Mietantragsformular

Mietantragsformulare haben sich auf Personendaten zu beschränken, die für die Vermietung zwingend erforderlich sind. Es ist namentlich auf Personendaten zu verzichten, die dem Grundsatz der Zweckmässigkeit zuwiderlaufen (z.B. Parteizugehörigkeit, Religion usw.).

Dauer der Datenspeicherung: Die Personendaten sind nach Abschluss des Vermietungsprozesses zu vernichten, sofern der Antrag nicht in einen Mietvertragsabschluss mündet. Im Fall eines Abschlusses werden die Daten ins Mieterdossier übernommen (siehe dazu unten).

Bekanntgabe an Dritte: Die Personendaten aus dem Mietantragsformular dürfen nicht an Dritte weitergegeben werden. Dies umfasst auch die Verwendung von Personendaten im Rahmen eines anderen Bewirtschaftungsmandats (z.B. Bewerbung für ein Mietobjekt eines anderen Eigentümers). Die Bekanntgabe kann jedoch durch die explizite Einwilligung der betroffenen Person legitimiert werden.

Rechtmässigkeit/Rechtfertigungsgrund: Bei dieser Datenbearbeitung handelt es sich um eine solche aus überwiegenden Interessen. Es sind grundsätzlich keine weiteren Handlungen erforderlich (Information, Einwilligung). Siehe im Weiteren jedoch «Betreibungsregisterauszug» und «Mieterreferenzen».

Mieterdossier

Dauer der Datenspeicherung: Mieterdossiers dürfen aus überwiegenden Interessen für die Dauer der allgemeinen Verjährungsfrist von 10 Jahren zzgl. einer «Marge» von ½ Jahr über die Beendigung des Vertragsverhältnisses hinaus bearbeitet (i.d.R. gespeichert) werden. Anschliessend sind sie zu vernichten.

Bekanntgabe an Dritte: Dabei kommen im Wesentlichen der Wechsel des Eigentümers der Liegenschaft und der Bewirtschaftung der Mietliegenschaft in Betracht. Beide – neuer Eigentümer oder neuer Bewirtschafter – treten in ein Rechtsverhältnis zum Mieter (Eigentümer als Vertragspartner, Bewirtschafter als Bevollmächtigter des Eigentümers), womit sie ein überwiegendes Interesse geltend machen können. Eine Information an den Mieter ist nicht nur aus datenschutzrechtlichen Gründen erforderlich. Die Übertragung von Daten zwischen Bewirtschaftern (Mandatswechsel) ist im ADB zu regeln.

Rechtmässigkeit/Rechtfertigungsgrund: Aufgrund des überwiegenden Interesses des Eigentümers (Vertragspartner) und des Bewirtschafters (Bevollmächtigter, Auftragsbearbeiter) sind keine Handlungen erforderlich. Denkbare Ausnahme ist die Bekanntgabe von Personendaten ins Ausland, beispielsweise die Speicherung auf Datenträgern in der Cloud oder in Länder, die keinen gleichwertigen Schutz gewährleisten.

Betreibungsregisterauszug

Der Betreibungsregisterauszug hat den Charakter besonders schützenswerter Personendaten und kann – weit gefasst – unter Art. 5 Bst. c Ziff. 5 «Daten über verwaltungs- und strafrechtliche Verfolgungen oder Sanktionen» subsummiert werden.

Dauer der Datenspeicherung: Die Bearbeitung (i.d.R. Speicherung) bis zum Ende des Vertragsverhältnisses ist aus überwiegendem Interesse gerechtfertigt. Die Bearbeitung über diesen Zeitpunkt hinaus ist dagegen nicht datenschutzkonform. Bewirtschafter haben aus praktischen Überlegungen die Möglichkeit, den Auszug direkt nach dem Mietvertragsabschluss zu vernichten oder sicherzustellen, dass der Auszug aus dem Mieterdossier gelöscht wird, sobald das Vertragsverhältnis endet.

Bekanntgabe an Dritte: Die Bekanntgabe von Betreibungsregisterauszügen ist ohne Einwilligung der betroffenen Person grundsätzlich untersagt. Im Fall einer Übergabe der Mieterdossiers – und damit der da-

rin enthaltenen Betriebsregisterauszüge – an einen neuen Eigentümer bzw. einen anderen Bewirtschafter erfordern besondere Massnahmen: Entweder hat der Mieter bei Übergabe des Mietantragsformulars bereits seine Einwilligung dazu gegeben oder aber der Betriebsregisterauszug wird vor der Übergabe der Dossiers vernichtet.

Rechtmässigkeit/Rechtfertigungsgrund: Die Bearbeitung erfordert die Einwilligung der betroffenen Person. Diese Einwilligung ist mit dem Mietantragsformular explizit zu erteilen.

Besondere Beachtung erfordern Betriebsregisterauszüge, die in bereits vor dem 1. September 2023 angelegten Mieterdossiers bearbeitet werden (laufende und beendete Verträge). Die Einwilligungserfordernis wird in den Übergangsbestimmungen des DSGVO (Art. 69) nicht erwähnt, weshalb das Erfordernis auch für laufende und beendete Verträge uneingeschränkt gelten dürfte. Umgekehrt ist das Einholen von Einwilligungen bei Mieter und vor allem bei früheren Mietern mit unverhältnismässigem Aufwand verbunden. Bewirtschafter, die die Betriebsregisterauszüge nicht löschen und keine Einwilligung einholen, bewegen sich in einem rechtlichen Graubereich. Zur Entschärfung der Problematik wird hier empfohlen, die Mieter in laufenden Vertragsverhältnissen mit einer Widerspruchsmöglichkeit zu informieren. Im Weiteren kann sich der Bewirtschafter auf Art. 20 Abs. 1 Bst. a «Ausnahmen der Informationspflicht» berufen.

Bonitätsauskünfte

Mit Bonitätsauskünften gleichzusetzen sind Lohnbescheinigungen und andere Personendaten mit Bezug auf die finanzielle Lage der betroffenen Person.

Dauer der Datenspeicherung: Für Bonitätsauskünfte gelten die gleichen Fristen wie für das Mieterdossier, dessen Bestandteil die Bonitätsauskunft i.d.R. ist. Dem wegfallenden Zweck bei Beendigung des Mietverhältnisses steht der unverhältnismässige Aufwand einer Löschung gegenüber, weshalb die Bonitätsauskunft im Mieterdossier verbleibt kann. Die Bonitätsauskunft darf jedoch zu keinem anderen Zweck verwendet werden, u.a. weil die Daten nicht mehr aktuell sind.

Bekanntgabe an Dritte: Für Bonitätsauskünfte gelten die gleichen Bedingungen für die Bekanntgabe wie für das Mieterdossier.

Rechtmässigkeit/Rechtfertigungsgrund: Aus Art. 19 DSGVO «Informationspflicht bei der Beschaffung von Personendaten», Abs. 1–3 ergibt sich eine erforderliche Handlung des Bewirtschafters. Dieser muss die betroffene Person «angemessen» über die Beschaffung informieren. Dies umfasst gemäss Gesetz die Identität und die Kontaktdaten der Auskunftsei und den Bearbeitungszweck (z.B. Abklärung der Bonität im Rahmen der Mietvertragsanbahnung). Es wird empfohlen, die Informationen generell in der Datenschutzerklärung aufzuführen und im Mieterdossier und im Mietvertrag darauf hinzuweisen. Eine Einwilligung ist nicht erforderlich.

Mieterspiegel

Mieterspiegel werden dem Eigentümer (Verantwortlicher) vom Bewirtschafter (Auftragsbearbeiter) bereitgestellt und dienen der Beurteilung der Liegenschaft. Weitere Verwendungen betreffen die Handänderung von Renditeliegenschaften.

Dauer der Datenspeicherung: Mieterspiegel dürfen in anonymisierter Form uneingeschränkt bearbeitet (i.d.R. gespeichert) werden. In nicht-anonymisierter Form widerspricht eine Bearbeitung über den Zeitraum von 1 Jahr hinaus dem Grundsatz der Zweckmässigkeit.

Bekanntgabe an Dritte: Eine Bekanntgabe – z.B. an einen potenziellen Käufer oder einen Bewerber der Liegenschaft – ist in anonymisierter Form uneingeschränkt möglich. Eine Bekanntgabe unter Namensnennung ist dagegen mit den Grundprinzipien nicht vereinbar. Siehe auch «Bekanntgabe von Kontaktinformationen an Dritte».

Rechtmässigkeit/Rechtfertigungsgrund: Der Austausch zwischen Bewirtschafter und Eigentümer ist im ADB zu regeln. Eine Informationspflicht oder Einwilligungserfordernis besteht nicht.

Kontaktinformationen

Die Bearbeitung und Bekanntgabe von Kontaktinformationen an Dritte sind für den reibungslosen Betrieb einer Mietliegenschaft zwingend. Zu denken ist etwa an Handwerker, die in der Wohnung eine Reparatur vornehmen müssen oder Hauswartungen.

Dauer der Datenspeicherung: Relevant ist vor allem die Datenbearbeitung auf Seiten Dritter. Kontaktinformationen dürfen nur so lange bearbeitet werden, als dies der Zweck des zugrundeliegenden Auftrags erfordert.

Bekanntgabe an Dritte: Der Bewirtschafter darf Kontaktinformationen im Rahmen der Bewirtschaftungstätigkeit an Dritte weitergeben. Es ist ein Vertraulichkeitshinweis anzubringen oder eine Datenschutzvereinbarung abzuschliessen. Die Bearbeitung durch Dritte ist auf die Verwendung im Rahmen des zugrundeliegenden Auftrags einzuschränken. Anschliessend sind die Daten zu vernichten. Die Daten dürfen nicht weitergegeben oder anderweitig verwendet werden.

Rechtmässigkeit/Rechtfertigungsgrund: Die Rechtfertigung ergibt sich aus dem überwiegenden Interesse des Bewirtschafters. Allenfalls ist in der Datenschutzerklärung auf die Bekanntgabe an Handwerker usw. hinzuweisen.

Mieterreferenzen

In Mietantragsformularen werden regelmässig Kontaktinformationen von Referenzpersonen (jetziger/früherer Vermieter, Arbeitgeber usw.) abgefragt.

Dauer der Datenspeicherung: Für Mieterreferenzen gelten die gleichen Fristen wie für das Mieterdossier, dessen Bestandteil die Bonitätsauskunft i.d.R. ist. Dem wegfallenden Zweck bei Beendigung des Mietverhältnisses steht der unverhältnismässige Aufwand einer Löschung gegenüber, weshalb die Mieterreferenzen im Mieterdossier verbleiben können.

Bekanntgabe an Dritte: Aus der Sicht des Bewirtschafters, der die Referenzen eines Mietinteressenten prüft und Auskünfte einholt, ist die Bekanntgabe der betreffenden Daten ausgeschlossen bzw. auszuschliessen (z.B. mit Hinweis in der Datenschutzerklärung «Referenzauskünfte werden vertraulich behandelt»). Aus der Sicht der jeweiligen Auskunftsperson (jetziger/früherer Vermieter, Arbeitgeber) ist die rechtliche Lage komplexer. Aus praktischen Überlegungen ist der Auskunftsperson die Einwilligung der betroffenen Person in schriftlicher Form zugänglich zu machen. Was den Inhalt der Referenzauskunft betrifft, ist von der Bearbeitung besonders schützenswerter Personendaten abzusehen. Die Auskünfte müssen namentlich den Grundsatz der Zweckmässigkeit erfüllen. Solche Informationen können sein:

- Zahlungsverzug, Kündigungsandrohungen
- Hängige oder abgeschlossene Schlichtungsverfahren
- Abmahnungen
- Dauer des Anstellungsverhältnisses

- Aktuelle Position im Unternehmen
- Gekündigtes/ungekündigtes Arbeitsverhältnis

Rechtmässigkeit/Rechtfertigungsgrund: Mit der Bekanntgabe von Referenzpersonen durch die betroffene Person entfällt eine Informationspflicht oder Einwilligungserfordernis.

Kunden im Ausland

Der Datenschutz im Verhältnis zu Kunden mit (Wohn-)Sitz im Ausland kann u.U. dem europäischen Recht (DSGVO) unterliegen. Dies ist (nicht abschliessend) dann der Fall, wenn ein Schweizer Unternehmen beabsichtigt, Dienstleistungen (oder Waren) – hier im Branchenkontext die Vermietung von Wohnraum an Personen in der EU / im EWR – anzubieten (Art. 3 Abs. 2 Bst. a DSGVO).¹⁰ Massgebend ist die Absicht, Kunden in den entsprechenden Ländern bedienen zu wollen. Das Unternehmen muss seine Absicht, den EU-Markt zu bedienen, erkennbar und aktiv zum Ausdruck bringen, etwa durch konkrete Werbung im betreffenden Raum oder Preise in Euro.¹¹

Konkret zu denken ist an gezielte Vermietungsanstrengungen im Ausland für Mietobjekte in der Schweiz (z.B. Ferienobjekte). Die Mietvertragsanbahnung über Schweizer Marktplätze und der Vertragsabschluss mit einer ausländischen Person fällt jedoch selbst dann nicht darunter, wenn diese Person ihren Wohnsitz im Ausland hat.

9. Einzelaspekte in der Verwaltung von Stockwerkeigentümer-Gemeinschaften

Im Zentrum der Einzelaspekte in der Verwaltung von STWEG steht der Austausch von Informationen mit der Verwaltung und die Bekanntgabe zwischen den STWE. Die STWE bilden eine Gemeinschaft, die eine Offenlegung von Personendaten im Rahmen der Grundprinzipien rechtfertigt. Ein berechtigtes Informationsbedürfnis der Verwaltung und der STWE ist jedoch von jeglicher Neugier und ungerechtfertigter Überwachung abzugrenzen.

Rechnungslegung, Erneuerungsfonds, Investitionsbeiträge

Dauer der Datenspeicherung: Die Aufbewahrungsfrist für sämtliche buchhalterisch relevanten Unterlagen beträgt 10 Jahre zzgl. einer «Marge» von ½ Jahr.

Bekanntgabe an Dritte: Eine Bekanntgabe an Dritte – denkbar sind Behörden oder Banken – ist mit Einwilligung oder in anonymisierter Form möglich.

Rechtmässigkeit/Rechtfertigungsgrund: STWE haben Beiträge an die gemeinschaftlichen Kosten und Lasten zu tragen. Ein Zahlungsausstand kann für alle STWE negative Folgen haben (Liquiditätsmangel, Inkassokosten usw.), weshalb eine Offenlegung von Saldi und Ausständen im Rahmen der jährlichen Rechnungslegung im überwiegenden Interesse ist. Dies betrifft namentlich die Beiträge der STWE an den Erneuerungsfonds und zu getätigten Investitionen. Eine Informationspflicht oder Einwilligungserfordernis besteht nicht.

Verbrauchsabrechnungen, Unterhalt

Dauer der Datenspeicherung: Die Aufbewahrungsfrist für sämtliche buchhalterisch relevanten Unterlagen beträgt 10 Jahre.

Bekanntgabe an Dritte: Eine Bekanntgabe an Dritte – denkbar sind Behörden oder Banken – ist mit Einwilligung oder in anonymisierter Form möglich.

Rechtmässigkeit/Rechtfertigungsgrund: Soweit die STWEG gegenüber einem Dritten zahlungspflichtig ist und diese Kosten gemäss Reglement verbrauchsabhängig, nach Quote oder nach anderen Schlüsseln auf die STWE umlegt, besteht ein überwiegendes Interesse aller STWE daran, nebst der Verbrauchsabrechnung und der Kostenaufschlüsselung auch über Ausstände informiert zu werden. Eine Informationspflicht oder Einwilligungserfordernis besteht nicht.

Stammdaten, Kontaktinformationen

Dauer der Datenspeicherung: Eine Speicherung der Liegenschaftsdaten, Baudokumentationen, Stammdaten, Verträge und dergleichen auf unbeschränkte Zeit ist aus Sicht des Datenschutzes durch überwiegendes Interesse gerechtfertigt. Davon zu unterscheiden sind Kontaktinformationen der STWE, die für die Dauer von 10 Jahren zzgl. einer «Marge» von ½ Jahr über einen etwaigen Verkauf der betreffenden Einheit gespeichert werden dürfen.

Bekanntgabe an Dritte: Als Dritte im Sinn des DSG sind einerseits andere STWE, andererseits Kreise ausserhalb der STWEG zu unterscheiden. Die Bekanntgabe an andere STWE ist uneingeschränkt möglich. Dies schliesst auch digitale Mittel («STWE-Portal») ein. Die Bekanntgabe von Kontaktinformationen an Dritte durch die Verwaltung im Rahmen des Verwaltungsmandats ist durch das überwiegende Interesse geschützt.

Rechtmässigkeit/Rechtfertigungsgrund: Eine Informationspflicht oder Einwilligungserfordernis besteht nicht.

Mandatsübergabe

Dauer der Datenspeicherung: Mit der Mandatsübergabe hat die bisherige Verwaltung sämtliche Unterlagen und Personendaten an die neu mandatierte Verwaltung zu übergeben. Mit der Genehmigung der Jahresrechnung ist die bisherige Verwaltung aus der Verantwortung entlassen, weshalb eine Bearbeitung der Daten über diesen Zeitpunkt hinaus nicht gerechtfertigt ist. Die Personendaten sind zu löschen.

Bekanntgabe an Dritte: Die bisherige Verwaltung ist in einem Beschluss der STWEG zur Datenübergabe zu ermächtigen.

Rechtmässigkeit/Rechtfertigungsgrund: Grundlage der Datenübergabe und Datenbearbeitung ist das Verwaltungsmandat, worin die Datenbearbeitung zu umschreiben ist.

Stockwerkeigentümer mit Hauptwohnsitz im Ausland

Die Bearbeitung von Personendaten von Personen mit Wohnsitz im Ausland untersteht schweizerischem Recht, soweit eine Liegenschaft in der Schweiz betroffen ist.

10. Einzelaspekte in der Immobilienvermarktung

Verkaufsdossiers

Dauer der Datenspeicherung: Verkaufsdossiers dürfen aus überwiegenden Interessen für die Dauer der allgemeinen Verjährungsfrist von 10 Jahren zzgl. einer «Marge» von ½ Jahr über die Beendigung des Vertragsverhältnisses hinaus bearbeitet (i.d.R. gespeichert) werden. Anschliessend sind sie zu vernichten. Dabei ist es

unerheblich, ob die Vermarktungsanstrengungen zu einem Verkauf geführt haben oder nicht.

Bekanntgabe an Dritte: Die Weiterverwendung der Personendaten zu einem anderen Zweck oder die Bekanntgabe an Dritte ist ohne Einwilligung der betroffenen Personen untersagt.

Rechtmässigkeit/Rechtfertigungsgrund: Eine Informationspflicht oder Einwilligungserfordernis besteht nicht. Ausgenommen ist die Bekanntgabe an Dritte.

Kaufinteressenten

Dauer der Datenspeicherung: Die Personendaten sind nach Abschluss des Verkaufs des betreffenden Objekts zu vernichten. Ausgenommen sind die Personendaten des jeweiligen Käufers und die Bearbeitung im Fall einer Einwilligung des Kaufinteressenten.

Bekanntgabe an Dritte: Die Weiterverwendung der Personendaten zu einem anderen Zweck (darunter fällt auch das Verkaufsmandat eines anderen Auftraggebers) oder die Bekanntgabe an Dritte sind ohne Einwilligung der betroffenen Personen untersagt.

Rechtmässigkeit/Rechtfertigungsgrund: Die Rechtfertigung der Datenbearbeitung ergibt sich aus dem überwiegenden Interesse (Verkaufsanbahnung). Die Dauer der Datenbearbeitung ist in den Datenschutzbestimmungen offenzulegen. Mit der Einwilligung der betroffenen Person ist eine Bearbeitung über den Zeitpunkt des Abschlusses hinaus und für andere Verkaufsmandate möglich.

11. Einzelaspekte in der Immobilienbewertung

Umgang mit Bewertungsgutachten im Auftrag eines Dritten

Im Zusammenhang mit Bewertungsgutachten sind der Einblick in die Vermögensverhältnisse von natürlichen Personen (z.B. Wert von Immobilien im privaten Eigentum) oder in die Wohnverhältnisse (Fotos, Beschreibungen usw.) als Personendaten zu werten. Besondere Beachtung ist dem Datenschutz zu schenken, falls der Auftrag zur Bewertung nicht durch die betroffene Person erteilt wird, sondern z.B. durch ein Finanzinstitut. Dieser Auftraggeber hat die Rolle des Verantwortlichen, der Bewerter die Rolle des Auftragsbearbeiters.

Betroffene Person kann der Verkäufer einer Liegenschaft sein, der weder mit dem Finanzinstitut noch mit dem Bewertungsexperten in einem Vertragsverhältnis steht, oder der Käufer, der mit dem Finanzinstitut in ein Vertragsverhältnis zu treten wünscht.

Im Verhältnis Verantwortlicher–Auftragsbearbeiter ist die Datenbearbeitung in einem Auftrag zur Datenbearbeitung als Zusatz zum Bewertungsauftrag zu regeln.

Dauer der Datenspeicherung: Bewertungsgutachten dürfen durch den Verantwortlichen aus überwiegenden Interessen für die Dauer der zugrundeliegenden Vertragsverhältnisses (z.B. Hypothekarkredit) bearbeitet werden. Fällt das zugrundeliegende Vertragsverhältnis dahin oder kommt es zu keinem Abschluss, ist das Bewertungsgutachten zu löschen. Die Dauer der Bearbeitung durch den Auftragsbearbeiter richtet sich nach der Vereinbarung zwischen dem Verantwortlichen und dem Auftragsbearbeiter. Aus datenschutzrechtlichen Überlegungen ist die Bearbeitung durch den Auftragsbearbeiter über die Dauer von 1 Jahr hinaus nicht zu rechtfertigen.

Bekanntgabe an Dritte: Das Bewertungsgutachten darf ohne Einwilligung der betroffenen Person Dritten nicht bekanntgegeben werden.

Rechtmässigkeit/Rechtfertigungsgrund: Eine Einwilligung zur Bearbeitung von Personendaten ist insbesondere für den Fall erforderlich, dass es sich bei der betroffenen Person weder um einen (potenziellen) Kunden des Verantwortlichen (z.B. Finanzinstitut) noch um den Auftraggeber des Bewertungsexperten handelt.

Umgang mit Bewertungsgutachten im Auftrag der betroffenen Person

Ist der Auftraggeber des Bewertungsexperten gleichzeitig auch betroffene Person, so ist der Umgang mit Personendaten im Bewertungsauftrag zu regeln.

Dauer der Datenspeicherung: Bewertungsgutachten dürfen aus überwiegenden Interessen für die Dauer der allgemeinen Verjährungsfrist von 10 Jahren zzgl. einer «Marge» von ½ Jahr über die Beendigung des Vertragsverhältnisses hinaus bearbeitet (i.d.R. gespeichert) werden.

Bekanntgabe an Dritte: Das Bewertungsgutachten darf ohne Einwilligung der betroffenen Person Dritten nicht bekanntgegeben werden.

Rechtmässigkeit/Rechtfertigungsgrund: Eine Informationspflicht oder Einwilligungserfordernis besteht nicht. Ausgenommen ist die Bekanntgabe an Dritte.

Umgang mit Bewertungsgutachten von Renditeliegenschaften

Personendaten können in Bewertungsgutachten dort von Bedeutung sein, wo beispielsweise für die Bewertung einer Renditeliegenschaft eine oder mehrere Mietwohnungen besichtigt und Daten aufgenommen werden (Bilder, Namen usw.).

12. Einzelaspekte der Unternehmensorganisation

Mitwirkungspflicht

Der Immobiliendienstleister als Auftragsbearbeiter (namentlich im Fall der Immobilienbewirtschaftung) hat an der Erfüllung der gesetzlichen Pflichten des Verantwortlichen (z.B. Vermieter) mitzuwirken (z.B. Auskunftspflicht, Berichtigung usw.). Der Umfang ist im ADB zu regeln. Gelten für den Verantwortlichen in dessen üblicher Geschäftstätigkeit besondere Anforderungen (zu denken

¹ Im Weiteren wird nicht auf den Auftrag zur Datenbearbeitung eingegangen. Dazu wird auf die [«Anleitung zum ADB+» der Branchenorganisation «the branch»](#) verweisen.

² Im DSGVO im hier behandelten Kontext nicht explizit als Rolle erwähnt.

³ Bärswil, in: Bärswil/Päri/Blonski (Hrsg.), Stämpflis Handkommentar zum DSGVO, 2. Auflage, Art. 6, N 40

⁴ Bärswil, in: Bärswil/Päri/Blonski (Hrsg.), Stämpflis Handkommentar zum DSGVO, 2. Auflage, Art. 6, N 41

⁵ Pfaffinger, in: Bärswil/Päri/Blonski (Hrsg.), Stämpflis Handkommentar zum DSGVO, 2. Auflage, Art. 30, N 27 und 65

⁶ Ausnahmen von der Informationspflicht siehe Art. 20 DSGVO

⁷ Pfaffinger, in: Bärswil/Päri/Blonski (Hrsg.), Stämpflis Handkommentar zum DSGVO, 2. Auflage, Art. 31, N 17

⁸ Pfaffinger, in: Bärswil/Päri/Blonski (Hrsg.), Stämpflis Handkommentar zum DSGVO, 2. Auflage, Art. 31, N 22

⁹ Zur Beurteilung der Rechtmässigkeit der Datenbearbeitung ist es von Bedeutung, dass die Daten, die bearbeitet werden, detailliert aufgeführt werden, also z.B. welche Personendaten in einem Mietantrag abgefragt werden.

¹⁰ Siehe dazu: Erwägungsgrund 23 zur DSGVO « Anwendung auf Verarbeiter/Auftragsverarbeiter außerhalb der Union bei gezieltem Anbieten an Betroffene innerhalb der Union», z.B. <https://dsgvo-gesetz.de/erwaegungsgruende/nr-23/>

¹¹ <https://blog.startups.ch/wann-gilt-die-dsgvo-fuer-schweizer-unternehmen/>

ist dabei z.B. für institutionelle Eigentümer im Finanz- oder Versicherungssektor), so erstrecken sich diese Anforderungen nicht auf den Auftragsbearbeiter (Immobiliendienstleister).

Datensicherheit, Zugriffsrechte

Es sind im Unternehmen angemessene organisatorische und technische Massnahmen zur Gewährleistung der Datensicherheit zu treffen. Besondere Beachtung ist den Zugriffsrechten auf Personendaten innerhalb des Unternehmens zu schenken.

Homeoffice der Mitarbeitenden

Die Bearbeitung von Personendaten im Homeoffice fällt nicht unter die gesetzliche Regelung zur Bekanntgabe an Dritte, zur Auftragsbearbeitung oder zur Bekanntgabe ins Ausland (z.B. bei einem Wohnsitz oder Aufenthalt der Mitarbeitenden im Ausland). Es sind angemessene Datensicherheitsmassnahmen zu treffen.

Verwendung zu anderen Zwecken

Die Verwendung der Personendaten hat sich auf den ursprünglich vereinbarten und vorgesehenen Zweck zu beschränken.

Herausgeber:



SVIT Schweiz
Greencity, Maneggstrasse 17
8041 Zürich
Telefon 044 434 78 88
info@svit.ch, www.svit.ch



HEV Schweiz
Seefeldstrasse 60
8008 Zürich
Telefon 044 254 90 20
info@hev-schweiz.ch
www.hev-schweiz.ch