

Das Verhältnis von Datenvermeidung und Datensparsamkeit zur Datensicherheit und Verschlüsselung – das Bundesgericht fällt einen strengen Entscheid

Das Bundesgericht hat am 5. Januar 2021 (1A_273/2021) über eine Datenbearbeitung im Zusammenhang mit **Funkwasserzählern** geurteilt, deren Funktionsweise es wie folgt zusammenfasst (E. 2.2, 5.1 und 5.4.1): «Die Wasserzähler messen die konsumierte Wassermenge und speichern die folgenden Stundenwerte während 252 Tagen lokal in einem Datenlogger: Alarmzustand, aktueller Zählerstand, maximal und minimal gemessener Durchfluss. Die Messwerte werden sodann verschlüsselt und mittels Funk alle 30 oder 45 Sekunden übertragen [...]. Die Daten können durch ein passwortgeschütztes Auslesegerät des Wasserversorgers aus einer gewissen Distanz empfangen werden (Walk-By, Drive-By). [...] Gemäss den Angaben des Geräteherstellers seien die vom Wasserzähler per Funk übertragenen Verbrauchswerte mit dem Advanced Encryption Standard (AES) 128 Bit verschlüsselt. Um diese Verschlüsselung zu knacken, benötige ein handelsüblicher Computer 640'000'000'000'000'000'000 Jahre. [...] Eine Zuweisung der Verbrauchsmengen zu den einzelnen Haushalten sei [...] nur mit einem separaten Schlüssel zu den Zählernummern möglich.» Beim vorliegend zur Diskussion stehenden Funkmessgerät werden die Daten zum Wasserverbrauch anders als bei einem mechanischen Wasserzähler nicht laufend überschrieben, «sondern während 252 Tagen gespeichert, bevor sie überschrieben werden. Diese interne Datenspeicherung ermöglicht es zu jedem Zeitpunkt, die Stundenwerte betreffend Wasserverbrauch der letzten 8 Monate zurückzuverfolgen.»

Das Bundesgericht stellt klar, dass Daten zum Wasserverbrauch dann als **Personendaten** gelten, wenn ein Rückschluss auf die Bewohner möglich ist. «Dies ist grundsätzlich der Fall bei Einfamilienhäusern oder Mehrfamilienhäusern, in denen je ein Wasserzähler pro Wohnung eingebaut ist» (E. 5.3.2). Da der Beschwerdeführer in einem Einfamilienhaus wohnte, musste das Bundesgericht nicht genauer darauf eingehen. Die Ausführung kann aber unseres Erachtens nicht dahingehend verstanden werden, dass bspw. bei einem Zwei- oder Dreifamilienhaus ohne separaten Wasserzähler pro Wohnung grundsätzlich keine Personendaten vorliegen würden. Es kann diesbezüglich auf BGE 136 II 508 betr. IP-Adressen verwiesen werden (insb. E. 3.5).

Das aus dem Verhältnismässigkeitsgrundsatz fliessende Prinzip der **Datenvermeidung und Datensparsamkeit** verlangt, dass Daten nur dann und nur soweit bearbeitet werden dürfen, als es für den Zweck der Datenbearbeitung erforderlich ist (E. 5.5).

Im auf den eingangsbeschriebenen Funkwasserzähler kommt das Bundesgericht zu folgendem Schluss:

«Für die Beurteilung der Erforderlichkeit ist jedoch wieder zwischen den für die Rechnungsstellung notwendigen Daten und den restlichen Daten zu unterscheiden. Während die Speicherung des Werts am Tag der Ablesung, die Emission per Funk dieses Werts sowie dessen Verwendung für die Rechnungsstellung erforderlich sind, trifft dies für die Speicherung der Stundenwerte betreffend Wasserverbrauch während 252 Tagen auf dem Wasserzähler nicht zu, ebenso wenig für das Aussenden dieser Daten per Funk alle 30 Sekunden. Vielmehr werden diese Daten bearbeitet, ohne dass ein Zweck ersichtlich wäre oder die Gemeinde beabsichtigen würde, diese Daten in irgendeiner Weise zu verwenden. Somit unterscheidet sich die vorliegende Datenbearbeitung auch von anderen ähnlichen Fällen, insbesondere der Aufbewahrung von Aufzeichnungen aus der Überwachung von öffentlichen Plätzen (BGE 133 I 77) oder der Speicherung und Aufbewahrung von Randdaten der Telekommunikation ("Vorratsdatenspeicherung"; BGE 144 I 126). In diesen Fällen wurden die Daten für allfällige strafrechtliche Ermittlungen erhoben und bearbeitet; ein solcher Zweck fehlt vorliegend. Es gilt also festzuhalten, dass die Speicherung der Stundenwerte betreffend Wasserverbrauch während 252 Tagen auf dem Wasserzähler sowie das Aussenden dieser Daten per Funk alle 30 Sekunden **nicht erforderlich** sind.

Daran ändert nichts, dass diese Daten gemäss den präzisen und überzeugenden vorinstanzlichen Ausführungen sehr gut geschützt sind und eine missbräuchliche Verwendung nahezu ausgeschlossen werden kann bzw. sehr unwahrscheinlich erscheint (Prinzip der **Datensicherheit**, vgl. BGE 133 I 77 E. 5.4 S. 86 f.; 146 I 11 E. 3.3.1 S. 16). Die Datensicherheit allein vermag den Umstand, dass vorliegend mehr Personendaten bearbeitet werden als notwendig, nicht aufzuwiegen. Andernfalls käme dem Grundsatz der Erforderlichkeit immer dann keine Bedeutung mehr zu, wenn die datenbearbeitende Instanz beweisen kann, dass sie genügend Schutzvorkehrungen getroffen hat. Der Grundsatz der Erforderlichkeit bzw. Datenvermeidung und Datensparsamkeit bezweckt jedoch, dass nicht notwendige Daten gar nicht erst erhoben und bearbeitet werden. In diesem Sinne ist auch ihr Schutz besser gewährleistet: nicht existente Daten können nicht missbraucht werden» (E. 5.5.3).

Es ist wichtig, hervorzuheben, dass es sich vorliegend um eine **staatliche Datenbearbeitung** handelte, weil die Bearbeitung durch eine kommunale öffentlich-rechtliche Anstalt vorgenommen wurde (E. 5.3.2). Vor dem Hintergrund, dass der Staat grundsätzlich für die Bearbeitung eines jeden Datums (wie für jede andere Tätigkeit) eine gesetzliche Grundlage bedarf und der Datenschutz letztlich vor Übergriffen der Staatsgewalt schützt, mag der strenge Entscheid nachvollziehbar sein. Im Verhältnis unter Privaten darf man u.E. die Verhältnismässigkeit im Sinne von Art. 6 Abs. 2 nDSG indes nicht gleich streng handhaben. Das Schutzbedürfnis gegenüber Privaten ist ungleich geringer als gegenüber dem Staat. Der Private verfügt weder über das Gewaltmonopol noch über ein Marktmonopol (jedenfalls im Regelfall), so dass die betroffene Person bspw. auf einen anderen Anbieter ausweichen kann. Im Übrigen dürften solche Bagatellfälle mit verschwindend kleinem Risiko für die Persönlichkeit und die Grundrechte der betroffenen Person – selbst wenn diese unter Privaten als Persönlichkeitsverletzung (i.S.v. Art. 30 nDSG) qualifiziert werden sollten – nicht widerrechtlich sein bzw. gerechtfertigt sein (Art. 31 nDSG).

Informationen zu **digitalen Stromzählern** finden Sie beim EDÖB:

<https://www.edoeb.admin.ch/edoeb/de/home/datenschutz/technologien/der-einsatz-von-digitalen-stromzaehlern.html>

Im März 2021, Dr. Nando Stauffer von May