



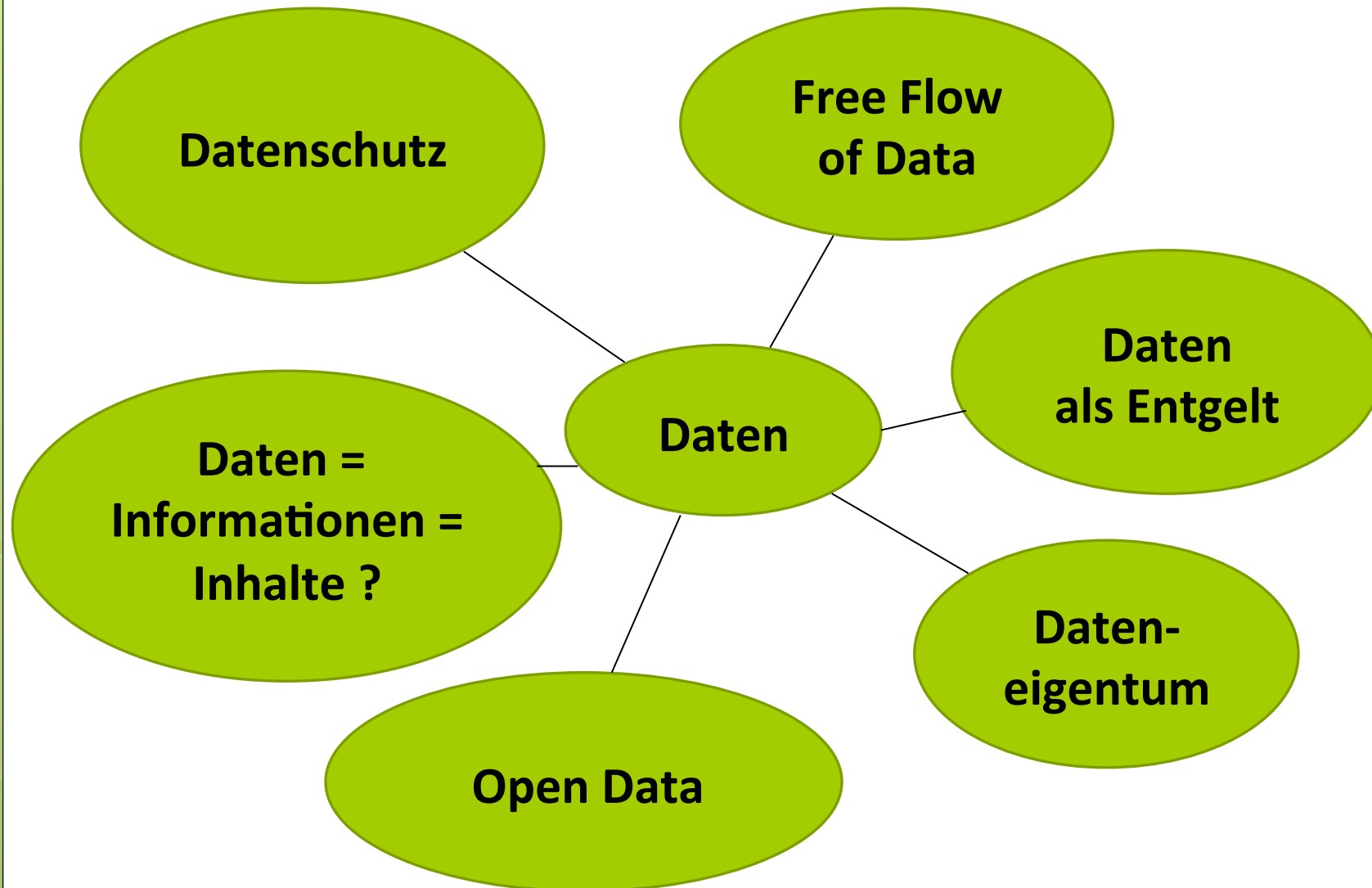
# Elemente moderner Datenpolitik

BvD-Verbandstag  
am 4. Mai 2017

Dr. Winfried Veil

---

# Datenpolitik



# Datenbegriff

- DIN 44300:

Daten = Gebilde aus Zeichen oder kontinuierliche Funktionen, die aufgrund bekannter oder unterstellter Abmachungen Information darstellen, vorrangig zum Zwecke der Verarbeitung und als deren Ergebnis

- § 202a Abs. 2 StGB (Ausspähen von Daten):

Daten im Sinne des Absatzes 1 sind nur solche, die elektronisch, magnetisch oder sonst nicht unmittelbar wahrnehmbar gespeichert sind oder übermittelt werden.

- § 3 Abs. 1 BDSG:

„personenbezogene Daten“ = Einzelangaben über persönliche oder sachliche Verhältnisse einer bestimmten oder bestimmbaren natürlichen Person

- Art. 4 Nr. 1 DS-GVO:

„personenbezogene Daten“ = alle Informationen, die sich auf eine identifizierte oder identifizierbare natürliche Person beziehen (+ automatisierte Verarbeitung)

**Also: Daten = Informationen**

- Art. 4 Abs. 3 lit. a) e-Privacy-VO (Entwurf):

„elektronische Kommunikationsdaten“ = elektronische Kommunikationsinhalte und elektronische Kommunikationsmetadaten

**Also: Daten = Inhalte und Metadaten**

## **KOM-Mitteilung „Aufbau einer europäischen Datenwirtschaft“:**

- Idee eines „Binnenmarkts für Daten“
- Freier Fluss der Daten als Grundsatz
- Datenzugang und –übermittlung
- Haftungsfragen
- Portabilität, Interoperabilität und Standardisierung
- Experimentierräume

Grundsatz des freien Datenverkehrs als datenschutzrechtlicher Grundsatz

(Art. 16 Abs. 2 AEUV, DS-GVO, usw.)

vs.

Grundsatz des freien Flusses von Daten

- KOM-Anliegen:
  - Beseitigung von Datenlokalisationsvorschriften
  - Förderung eines „data service“-Marktes (insbes. Cloud)
- Vertragsverletzungsverfahren und/oder Legislativakt angekündigt
- Neue Grundfreiheit?
- Neben Dienstleistungsfreiheit erforderlich?
- Concept Paper on Data Flows in Trade Agreements

## „Building Blocks“:

- Grundsatz des freien Verkehrs personenbezogener Daten
- Dienstleistungs- und Niederlassungsfreiheit
- Dienstleistungsrichtlinie
- Transparenzrichtlinie über ein Informationsverfahren auf dem Gebiet der technischen Vorschriften und der Vorschriften für die Dienste der Informationsgesellschaft
- Datenverfügbarkeit und –zugang für Behörden
- Datensicherheit, insbes. NIS-Richtlinie
- Datenportabilität

# Dateneigentum

- **Urheberrechtlicher** Schutz von Datenbankwerken (§§ 4 II, 87a ff. UrhG)
- **Wettbewerbsrechtlicher** Schutz von Betriebsgeheimnissen (§ 17 UWG)
- **Zivilrechtlicher** Schutz des Eigentums am Datenträger (§ 903 BGB)
- **Strafrechtlicher** Schutz vor Datenveränderung (§ 303a StGB)
- **Datenschutzrechtliche** Verarbeitungsverbote und –erlaubnisse
- Im Übrigen: **Vertragsrecht!**

**Derzeit weder Eigentumsrechte noch eigentumsähnliche Rechte an Daten!**



## **Diverse Regelungsvorschläge in der Fachöffentlichkeit:**

- **Verwertungsrechte nach urheberrechtlichem Vorbild:**
  - Ausschließliche Verfügungsrechte
  - Eröffnung eines Marktes für Datenhandel
- **Analogie zum Sacheigentum:**
  - Dingliches Recht analog § 903 BGB
  - Für Zuweisung maßgeblich: der „Skripturakt“ (also die technische Herstellung der Daten)
- **Zuweisung nach der Enge der Verbindung zum Betroffenen:**
  - Abgestufte Verfügungsbefugnis nach „strong“, „intermediate“ und „weak relationship data“
- **Daten als Entgelt**

## Bundesverfassungsgericht (Volkszählungsurteil):

„Dieses Recht auf ‚informationelle Selbstbestimmung‘ ist **nicht schrankenlos** gewährleistet. Der Einzelne hat **nicht** ein Recht im Sinne einer **absoluten, uneinschränkbaren Herrschaft über ‚seine‘ Daten**; er ist vielmehr eine sich innerhalb der sozialen Gemeinschaft entfaltende, auf Kommunikation angewiesene Persönlichkeit.

Information, auch soweit sie personenbezogen ist, stellt ein **Abbild sozialer Realität** dar, das nicht ausschließlich dem Betroffenen allein zugeordnet werden kann.

# Dateneigentum

Das Grundgesetz hat [...] die Spannung Individuum - Gemeinschaft im Sinne der **Gemeinschaftsbezogenheit** und **Gemeinschaftsgebundenheit** der Person entschieden [...]. Grundsätzlich muss daher der Einzelne Einschränkungen seines Rechts auf informationelle Selbstbestimmung **im überwiegenden Allgemeininteresse** hinnehmen.“

## **Europäischer Gerichtshof (C-92/09):**

„Das Recht auf Schutz der personenbezogenen Daten kann jedoch **keine uneingeschränkte Geltung** beanspruchen, sondern muss im Hinblick auf seine **gesellschaftliche Funktion** gesehen werden.“

## **KOM-Vorschlag für eine Richtlinie über die Bereitstellung digitaler Inhalte:**

- **Verbrauchervertragsrechtlicher RL-Vorschlag**
- **Stärkung der Verbraucherrechte bei Verträgen über digitale Inhalte, insbesondere:**
  - Anspruch auf Nacherfüllung
  - Anspruch auf Sicherheitsupdates
  - Kündigungsrecht
  - ...
- **Gegenleistung in Form personenbezogener oder anderer Daten**

## Anwendungsbereich:

- Art. 3 (1) RL-E: „Diese RL gilt für alle Verträge, auf deren Grundlage ein Anbieter einem Verbraucher digitale Inhalte bereitstellt oder sich hierzu verpflichtet und der Verbraucher als Gegenleistung einen Preis zahlt **oder aktiv eine andere Gegenleistung als Geld in Form personenbezogener oder anderer Daten erbringt.**“
- Art. 3 (4) RL-E lautet: „Diese Richtlinie gilt nicht für digitale Inhalte [...], soweit der Anbieter vom Verbraucher personenbezogene Daten verlangt, **deren Verarbeitung für die Erfüllung des Vertrags oder die Erfüllung rechtlicher Anforderungen unbedingt erforderlich ist,** [...].
- Art. 3 (8) RL-E lautet: „Der **Schutz** natürlicher Personen bei der Verarbeitung **personenbezogener Daten bleibt** von dieser Richtlinie **unberührt.**“

## Rechtsprobleme:

- Rechtsbindungswille des Nutzers: Kommt überhaupt ein Vertrag zustande?
- Was ist die Gegenleistung? Bereitstellung von Daten oder Einwilligung in die Nutzung?
- Was ist die Leistung? Verbesserung des Services oder der Sicherheit? Personalisierte Services? Werbung?
- Datenschutzrechtliches Koppelungsverbot
- Widerruf der Einwilligung als Leistungsstörung
- Ziel des Datenschutzrechts, Anreize zur Datenenthaltensamkeit zu setzen, wird konterkariert
- Gibt es „andere Daten“ als personenbezogene Daten?
- Kann ein Grundrecht Gegenstand einer kommerziellen Transaktion sein?
- ...

## Potentieller Anwendungsbereich:

- Download von Musik, Filmen, Fotos, Spielen, Software
- Zugang zu Informationen (Nachrichten, Suchmaschine, etc)
- Streaming von Musik, Filmen, Pornos, etc
- Preisvergleichsportal
- Verbreitung von Musik, Filmen über CDs und DVDs
- Nutzung von Services auf Plattformen (Uber, AirBnB)
- Email-Dienste
- Überlassung von Speicherplatz durch Cloud-Anbieter
- Softwareüberlassung
- Social Media-Kanäle (Youtube, Foren, Chatportale, etc)
- Facebook
- Standortbasierte Dienste (Yelp, Foursquare, Tripadvisor)

# Open Data

- Open Data = sich kontinuierlich potenzierende Ressource, die vor allem durch breite Nutzung Mehrwerte generiert
- Konzept, bei dem Daten in unbearbeiteter Form, maschinenlesbar ohne Zugangsbeschränkung von jedermann frei verwendet, nachgenutzt und verbreitet werden können, soweit keine Rechte Dritter entgegenstehen.
- Open Data-Gesetz betrifft Daten der Behörden der unmittelbaren Bundesverwaltung
- Öffnung von Regierung und Verwaltung gegenüber Bevölkerung und Wirtschaft im Sinne von Open Government
- Angebot der Beteiligung an politisch-administrativen Entscheidungsprozessen
- Impulse für neue Geschäftsmodelle



## Inhalt des Gesetzes:

- Open-by-Default
- Bereitstellung entgeltfrei, maschinenlesbar, für jedermann zugänglich und zur freien Weiterverwendung
- Auffindbarkeit erfordert Veröffentlichung von Metadaten
- Gesetzliche Verpflichtung zur Bereitstellung, aber kein subjektives Recht
- Zahlreiche Ausnahmen, insbesondere Zugangsbeschränkung nach IFG (§§ 3 bis 6 IFG)
- Veröffentlichung soll bei Umsetzung von elektronischen Verwaltungsprozessen frühzeitig berücksichtigt werden („Open-by-Design“)