

RECHTE AN DATEN

„Regulierungsbedarf aus Verbrauchersicht?“

HINTERGRUND

Daten seien die „Rohstoffe des 21. Jahrhunderts“ ist inzwischen eine gängige Formulierung. Richtig ist, dass Daten inzwischen eine überragende Bedeutung für die wirtschaftliche Wertschöpfung haben. Die Bedeutung von Daten und deren Nutzbarmachung prägen allerdings nicht nur die wirtschaftliche Wertschöpfung, sondern auch das alltägliche Leben der Menschen in Deutschland, Europa und weltweit. Es ist daher selbstverständlich, dass die Nutzung von Daten rechtlich klar geregelt sein muss.

Seit einiger Zeit wird in Deutschland eine Debatte um die Ergänzung des datenschutzrechtlichen Ordnungsrahmens der Europäischen Datenschutz-Grundverordnung (DSGVO) unter dem Schlagwort eines „Dateneigentums“ geführt. In dem nachstehenden Positionspapier¹ wird aus Verbrauchersicht² folgendes festgestellt:

- ❖ Ein Dateneigentumsrecht macht nichts besser aber vieles komplexer. Neue Rechte an Daten, die einzelnen Akteuren ausschließliche Nutzungsrechte einräumen, sind nicht erforderlich.
- ❖ Die datenschutzrechtliche Einwilligung muss konsequent im Sinne der DSGVO umgesetzt werden.
- ❖ Die gegenwärtige Rechtslage ist geeignet, die sich stellenden Herausforderungen zu lösen. Erforderlich ist jedoch eine konsequente Durchsetzung bestehender gesetzlicher Regelungen durch die Datenschutzaufsichts- und Kartellbehörden.

POSITIONEN

Ein Dateneigentumsrecht macht nichts besser aber vieles komplexer

Der in der Debatte vielfach gebrauchte Begriff des „Dateneigentums“ ist missverständlich. Treffender wäre derjenige eines Datenausschließlichkeitsrechts. Ziel eines solchen Rechts wäre, die Nutzungsmöglichkeit von Daten ausschließlich zugunsten einzelner Personen/Unternehmen regeln zu können.

Schon die Grundidee eines Ausschluss- und Nutzungsrechts an Daten ist abzulehnen. Das Wesensmerkmal von Daten, das diese von anderen Wirtschaftsgütern unterscheidet, ist die Möglichkeit, sie ohne größeren Aufwand und ohne Substanzverlust zu multiplizieren. Das klassische Problem der Güterknappheit, das mit der

¹ Das Positionspapier baut zu einem Großteil auf einem Rechtsgutachten von Prof. Dr. Jürgen Kühling und Rechtsanwalt Florian Sackmann auf. Die Autoren haben im Auftrag des vzbv umfassend die Problematik einer möglichen Entwicklung hin zu einem Ausschließlichkeitsrecht an Daten primär aus der Perspektive der Verbraucher dargestellt und bewertet. Zudem wurden in dem Gutachten die Sektoren Mobilität und Gesundheit vertiefend betrachtet.

² Die gewählte männliche Form bezieht sich immer zugleich auf weibliche und männliche Personen. Wir bitten um Verständnis für den weitgehenden Verzicht auf Doppelbezeichnungen zugunsten einer besseren Lesbarkeit des Textes.

Zuordnung von Sacheigentum an eine bestimmte Person adressiert wird, stellt sich bei Daten nicht. Daher hinkt insoweit auch der Vergleich als „Rohstoff des 21. Jahrhunderts“, da es sich bei Daten um einen mehr oder wenig beliebig vervielfachbaren „Rohstoff“ handelt – anders als die klassischen Rohstoffe wie das oftmals benannte Öl.

Das Problem ist vielmehr wettbewerblicher Natur. Denn durch den exklusiven Zugriff auf Daten, der beispielsweise durch Eigentum am Datenträger oder durch die Gestaltung von Schnittstellen zur Interoperabilität datenverarbeitender Systeme besteht, kann heute schon faktisch eine Hoheit über Daten bestehen.

Sachen und Daten sind von ihren Wesensmerkmalen unterschiedlich. Daten müssen und dürfen somit nicht wie Sachen behandelt werden. Ein „Dateneigentum“ ist abzulehnen.

Anwendungsbereich eines neuen Datenrechts unklar

Bereits nach gegenwärtiger Rechtslage ist die Verarbeitung von und der Zugriff auf Daten umfassend geregelt. Das Datenschutzrecht, aber auch andere Gesetze regeln den Zugang zu und den Umgang mit Daten. Auch in tatsächlicher Hinsicht hat nicht jedermann Zugang zu allen verfügbaren Daten. So können sich Datenträger physikalisch in der Hand von Personen befinden oder aber der Zugriff über Netzwerke durch entsprechende technische Maßnahmen verhindert werden. Diese rechtlich geschützte tatsächliche Herrschaft über neu erzeugte Daten ist im Kern bereits das, was als „Dateneigentum“ diskutiert wird.

Das Datenschutzrecht (insbesondere die DSGVO) geht in Bezug auf personenbezogene Daten jeglichem nationalen Recht vor. Sofern auf nationaler Ebene ein besonderes Recht an Daten neu geschaffen werden sollte, müsste es also mit den Vorgaben der DSGVO kompatibel sein. Um das zu erreichen, müsste es die datenschutzrechtlichen Anforderungen vollständig unberührt lassen, oder aber nur für nicht-personenbezogene Daten anwendbar sein.

Da aber eine eindeutige Abgrenzung zwischen personenbezogenen und nicht-personenbezogenen Daten³ praktisch nicht immer möglich ist, wäre bereits der Anwendungsbereich eines neuen Datenrechts unklar.

Die DSGVO regelt abschließend Verfügungen über personenbezogene Daten. Ein Dateneigentumsrecht auf nationaler Ebene dürfte sich daher nur auf nicht-personenbezogene Daten beziehen. Da die Abgrenzung zwischen personenbezogenen und nicht-personenbezogenen Daten nicht trennscharf möglich ist, wäre der Anwendungsbereich äußerst unklar.

³ Vgl. zum Beispiel Mobilitätsdaten: Alle Daten, die mit der Fahrzeugidentifikationsnummer (FIN) oder dem Kfz-Kennzeichen verknüpfbar sind, sind bei der Nutzung von Fahrzeugen als personenbezogen und damit datenschutzrechtlich relevant anzusehen. Dazu haben sich in einer gemeinsamen Erklärung die Konferenz der unabhängigen Datenschutzbehörden des Bundes und der Länder und des Verbandes der Automobilindustrie (VDA) am 26.01.2016 verständigt. Erklärung hier abrufbar: <https://www.vda.de/dam/vda/Medien/DE/Themen/Innovation-und-Technik/Vernetzung/Gemeinsame-Erklärung-VDA-und-Datenschutzbehörden-2016/Gemeinsame-Erklärung-VDA-und-Datenschutzbehoerden-2016.pdf>

Datenschutzrechtliche Einwilligung muss gestärkt werden

Für den Verbraucher stellt die Einwilligung das zentrale Instrument dar, um über die Nutzung seiner Daten zu bestimmen. Deswegen ist es entscheidend, dass die Einwilligung korrekt im Sinne der DSGVO angewandt wird und der Verbraucher auch tatsächlich frei über die Verwendung seiner Daten entscheiden kann. Das ist dann nicht der Fall, wenn die Einwilligung einem bloßen formalistischen Akt gleichkommt. Und es ist gleichsam nicht der Fall, wenn bezweifelt werden muss, dass die Einwilligung wirklich freiwillig erteilt wurde.

Eine Einwilligung, die tatsächlich im Alltag den Vorgaben der DSGVO entspricht, also freiwillig und nicht nach dem Prinzip „Friss oder stirb“ erfolgt, ist geeignet, Verbrauchern Wahlfreiheit und die Möglichkeit zur Verfügung über die sie betreffenden Daten zu bieten. Die gegenwärtige Rechtslage bildet dafür einen geeigneten Rahmen. Dies muss nun konsequent umgesetzt und auch durchgesetzt werden.

Die Instrumente des Kartellrechts reichen aus

Große Datenmengen in der Hand einzelner Akteure können zu einer hohen Daten- und in der Folge auch Marktmacht führen. Dieses Phänomen ist besonders bei Plattformmärkten zu beobachten. Aufgrund der skalierenden Netzwerkeffekte haben hier große Anbieter stets Vorteile vor kleineren Anbietern. So wird beispielsweise in einem sozialen Netzwerk bei der Auswahl des Anbieters durch den Verbraucher stets dasjenige den Vorzug erhalten, in dem auch die Mehrzahl der persönlichen Kontakte des Nutzers vertreten sind. Die an sich bestehende Wahlfreiheit für Verbraucher kann so beeinträchtigt werden. Höhere Preise sind eine denkbare Konsequenz. Auch neue innovative Angebote haben es schwer, da die Datenkonzentration bei den etablierten Anbietern sehr hoch ist. Das Kartellrecht sieht geeignete Instrumentarien vor, die bisher noch eher zurückhaltend angewandt wurden. Es besteht daher der Bedarf, die Instrumente des Kartellrechts konsequent anzuwenden.

Eine über das derzeitige Kartellrecht hinausgehende Regulierung ist gegenwärtig nicht erforderlich. Zielführender ist eine konsequente Nutzung der bereits vorgesehenen Möglichkeiten des Kartellrechts bei marktbeherrschenden Unternehmen, die ihre marktbeherrschende Stellung ihrer Datenmacht verdanken.

FAZIT

Ein akuter gesetzgeberischer Handlungsbedarf ist insgesamt nicht zu erkennen.⁴ Es ist dennoch nicht ausgeschlossen, dass im Verlauf der weiteren Entwicklung punktuell ein gesetzgeberisches Nachsteuern sinnvoll erscheinen könnte. Das aber sollte stets an konkrete tatsächlich bestehende Probleme anknüpfen und nur

⁴ So sind z.B. Gesundheitsdaten besonders sensibel. Entsprechend kommen diesen ein besonderer Schutz zu, vgl. Art. 9 Abs. 1 DSGVO. Kontraproduktiv wäre jedoch die Komplexität durch Eigentumsrechte weiter zu erhöhen. Vgl. hierzu ausführlich Kühling, Jürgen / Sackmann, Florian: Rechte an Daten - Regulierungsbedarf aus Sicht des Verbraucherschutzes?, 2018. Gleichzeitig sollten im Mobilitätsbereich Daten beispielsweise über Verkehrsinfrastruktur, Unfallwarnungen, Parkplätzen sowie Informationen des öffentlichen Sektors, nicht nur einzelnen Anbietern sein und deren Kunden zur Verfügung stehen, sondern müssen Allgemeingut (Stichwort „Open Data“) werden.

nach entsprechender Beobachtung des Rechts- und Marktgeschehens erfolgen.⁵ Dabei ist jede Form eines Ausschließlichkeitsrechts als kontraproduktiv abzulehnen. Im Blick behalten werden muss vielmehr der Zugang zu Daten. Derzeit ist aber nicht erkennbar, dass insbesondere die Instrumente des Kartellrechts nicht ausreichen, um schädlichen Marktmachtkonzentrationen entgegenzuwirken beziehungsweise deren Folgen abzumildern.

Kontakt

*Verbraucherzentrale
Bundesverband e.V.*

*Team
Team Digitales und Medien*

*Markgrafenstraße 66
10969 Berlin*

digitales@vzbv.de

⁵ So auch das Max-Planck-Institut für Innovation und Wettbewerb, Argumente gegen ein „Dateneigentum“ – 10 Fragen und Antworten, S. 4, abrufbar unter https://www.ip.mpg.de/fileadmin/ipmpg/content/forschung/Argumentarium_Dateneigentum_de.pdf, 06.08.2018.