

Internetrecht und Digitale Gesellschaft

Band 75

Gemeinsame Verantwortlichkeit bei arbeitsteiliger Datenverarbeitung

Ein europäisch-nationaler Vergleich

Von

Timm Ernst



Duncker & Humblot · Berlin

TIMM ERNST

Gemeinsame Verantwortlichkeit
bei arbeitsteiliger Datenverarbeitung

Internetrecht und Digitale Gesellschaft

Herausgegeben von
Dirk Heckmann

Band 75

Gemeinsame Verantwortlichkeit bei arbeitsteiliger Datenverarbeitung

Ein europäisch-nationaler Vergleich

Von

Timm Ernst



Duncker & Humblot · Berlin

Die Juristische Fakultät der Ruhr-Universität Bochum
hat diese Arbeit im Jahr 2024 als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten
sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Alle Rechte vorbehalten
© 2025 Duncker & Humblot GmbH, Berlin
Satz: L101 Mediengestaltung, Fürstenwalde
Druck: CPI books GmbH, Leck
Printed in Germany

ISSN 2363-5479
ISBN 978-3-428-19487-2 (Print)
ISBN 978-3-428-59487-0 (E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☺

Verlagsanschrift: Duncker & Humblot GmbH, Carl-Heinrich-Becker-Weg 9,
12165 Berlin, Germany | E-Mail: info@duncker-humblot.de
Internet: <https://www.duncker-humblot.de>

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Wintersemester 2024 von der Juristischen Fakultät der Ruhr-Universität Bochum als Dissertation angenommen. Die Arbeit weist den Stand vom August 2023 auf und wurde an zentralen Stellen bis Dezember 2024 aktualisiert.

Mein besonderer Dank gilt Prof. Dr. Renate Schaub, LL.M. (Univ. Bristol), für die exzellente Betreuung. Mein Dank gilt ferner Prof. Dr. Arndt Kiehle für die zügige Erstellung des Zweitgutachtens.

Prof. Dr. Dirk Heckmann danke ich für die rasche Aufnahme in die Schriftenreihe „Internetrecht und Digitale Gesellschaft“.

Mit großer Dankbarkeit widme ich diese Arbeit meinen Großeltern, deren Weisheit und Liebe mich stets inspiriert haben. Ein besonderer Dank gilt meinen Eltern, die mich durch ihre unaufhörliche Unterstützung und ihr Vertrauen in meine Fähigkeiten während allen Phasen meines Lebens unterstützt haben. Ohne sie wäre diese Arbeit nicht möglich gewesen.

Mein herzlicher Dank gilt insbesondere Tatjana Renner, die die Entstehung dieser Arbeit in jeder Hinsicht unterstützt hat, indem sie umfassende Korrekturarbeiten leistete, jederzeit zu inhaltlichen Diskussionen über diese Arbeit bereit war und stets mit viel Rücksicht reagierte. Sie zeigte unermüdlich Nachsicht und motivierte mich jeden Tag aufs Neue. Danken möchte ich auch allen Freunden und meiner Familie, die mich während der langen Bearbeitungszeit nicht nur durch ihre Geduld und Ermutigung getragen haben, sondern auch stets an mich geglaubt haben.

Diese Arbeit ist das Ergebnis einer gemeinsamen Anstrengung – ich danke Ihnen/euch allen von Herzen.

Bonn, im Dezember 2024

Timm Ernst

Inhaltsübersicht

1. Teil

Einleitung	19
A. Bestandsaufnahme	19
B. Untersuchungsgegenstand und Gang der Untersuchung	21
I. Datenschutz	21
II. Weitere Formen der Verantwortlichkeit	28

2. Teil

Datenschutz	31
A. Der bisherige europäische Weg	31
I. Konkretisierung durch die Stellungnahme 1/2010	31
II. Die Urteile des EuGH	53
III. Leitlinien des EDSB zu den Begriffen „Verantwortlicher“, „Auftragsverarbeiter“ und „gemeinsam Verantwortliche“ nach der Verordnung (EU) 2018/1725	79
IV. Leitlinien 07/2021 zu den Begriffen „Verantwortlicher“ und „Auftragsverarbeiter“ in der DSGVO	83
B. Eine detaillierte Aufarbeitung der Verantwortlichkeit	89
I. Dogma der weiten Auslegung	90
II. Die verschiedenen Kooperationsformen in der DSGVO	95
III. Der Adressat in personeller Hinsicht	101
IV. Ein kumulatives oder alternatives Entscheidungserfordernis?	105
V. Der Zweck der Verarbeitung im Datenschutz	113
VI. Die Mittel im Datenschutz	149
VII. Der Umfang der Verantwortlichkeit	152
VIII. Isolierte Entscheidungshöhe i. S. v. Art. 4 Nr. 7 DSGVO	182
IX. Subjektive Elemente im Rahmen der alleinigen Verantwortlichkeit	219
X. Subjektive Elemente im Rahmen der gemeinsamen Verantwortlichkeit	223
XI. Eine andere Entscheidungshöhe im Rahmen der gemeinsamen Verantwortlichkeit?	226
XII. Kongruenter oder teilkongruenter Zweck bei gemeinsam Verantwortlichen	238
XIII. Der Zugang zu den Daten	243

XIV. Kriterien zur Bestimmung der Entscheidungshöhe	245
XV. Die Probe aufs Exempel	251
XVI. Weitere Formen der Verantwortung neben der DSGVO	256

3. Teil

Weitere europäische Verantwortlichkeiten	260
A. Verantwortlichkeit nach dem Markenrecht	260
I. Nationales Verantwortlichkeitsregime	260
II. Die Urteile des EuGH	267
III. Auswertung der Urteile des EuGH	279
IV. Ergebnis	294
B. Verantwortlichkeit nach dem Urheberrecht	294
I. Nationales Verantwortlichkeitsregime	294
II. Übergang zu einem europäischen Haftungsmodell für „Verkehrspflichten“	296
III. Art. 17 DSM-RL	327
IV. Ergebnis	331
C. Pflichtenbasierte Verantwortlichkeit im Markenrecht	331
I. Unterschiede in der Besetzung	331
II. Übergang zu einer pflichtenbasierten Verantwortlichkeit im Markenrecht	334
D. Übergang zu einer pflichtenbasierten Verantwortlichkeit im Datenschutzrecht	348
E. Verantwortlichkeit nach dem GeschGehG/der Geschäftsgeheimnis-Richtlinie (Geheimnisschutz-RL)	349
I. Verantwortlichkeit von Intermediären	351
II. Haftung des Inhabers eines Unternehmens	352
F. Europäischer Ansatz für die Regulierung von künstlicher Intelligenz	354
I. Vorschlag für ein Gesetz über künstliche Intelligenz	354
II. Der Entwurf einer Richtlinie zur Anpassung der Vorschriften über die außervertragliche zivilrechtliche Haftung an künstliche Intelligenz ...	362
III. Die Neuregelungen zur Produkthaftung	365
IV. Ergebnis	370
G. Europäische Initiativen eines einheitlichen Deliktsrechts	371
I. Die Principles of European Tort Law	373
II. Der Draft Common Frame of Reference	377
III. Ergebnis	380
H. Wiederkehrende Probleme und übergreifende Erkenntnisse	381
I. Übergreifende Erkenntnisse zum europäischen Recht	382
II. Nationale Grundlagen der Zurechnung	383
III. Generelle Ausweitung der Verantwortlichkeit und die maßgebliche Entscheidungshöhe	386

IV. Die Grundrechte als Mittel zur Adressatenbestimmung	404
V. Eine granulare Betrachtungsweise in Europa und im Deliktsrecht	409
VI. Übergreifende Fragestellungen und Kriterien	411
VII. Der objektiv zu bestimmende Sachverhalt	411
VIII. Subjektive Elemente auf Tatbestandsebene	412

4. Teil

Schlussbetrachtung	413
---------------------------	-----

A. Die Verantwortlichkeit im Datenschutzrecht	413
B. Weitere europäische Verantwortlichkeiten	417
I. Verantwortlichkeit nach dem Markenrecht	417
II. Verantwortlichkeit nach dem Urheberrecht	418
III. Pflichtenbasierte Verantwortlichkeit im Markenrecht	420
IV. Verantwortlichkeit nach dem GeschGehG/der Geschäftsgeheimnis- Richtlinie (Geheimnisschutz-RL)	421
V. Verantwortlichkeit in dem europäischen Ansatz zur Regulierung von künstlicher Intelligenz	421
VI. Die Verantwortlichkeit in den PETL und dem DCFR	422
C. Wiederkehrende Probleme und übergreifende Erkenntnisse bei der Zuwei- sung der Verantwortlichkeit	422

Literaturverzeichnis	426
---------------------------------------	-----

Stichwortverzeichnis	500
---------------------------------------	-----

Inhaltsverzeichnis

1. Teil

Einleitung	19
A. Bestandsaufnahme	19
B. Untersuchungsgegenstand und Gang der Untersuchung	21
I. Datenschutz	21
II. Weitere Formen der Verantwortlichkeit	28

2. Teil

Datenschutz	31
A. Der bisherige europäische Weg	31
I. Konkretisierung durch die Stellungnahme 1/2010	31
1. Historische Entwicklung des Normadressaten	33
a) Die Entwicklung des Normadressaten unter der DSRL	34
b) Der Ursprung pluralistischer Kontrolle?	38
c) Zwischenergebnis	39
2. Autonome Auslegung des Begriffs des Verantwortlichen	40
3. Funktionale Bestimmung des Verantwortlichen	42
4. Betrachtungswinkel der faktischen Entscheidung	47
5. Der Adressat in persönlicher Hinsicht	48
6. Die Zwecke und/oder Mittel der Verarbeitung	49
7. Die Entscheidungshöhe	51
8. Eine phasenbezogene Verantwortung?	52
II. Die Urteile des EuGH	53
1. Das <i>Fanpage</i> -Urteil des EuGH	53
a) Streitgegenstand	53
b) Stellungnahme des Generalanwalts Bot	55
c) Die Entscheidung des EuGH	57
d) Das weitere Verfahren	58
2. Das <i>Zeugen Jehovas</i> -Urteil des EuGH	60
a) Streitgegenstand	60
b) Schlussanträge des Generalanwalts Mengozzi	62
c) Die Entscheidung des EuGH	64
d) Das weitere Verfahren	65

3.	Das <i>Fashion ID</i> -Urteil des EuGH	69
a)	Streitgegenstand	69
b)	Stellungnahme des Generalanwalts Bobek	70
c)	Die Entscheidung des EuGH	72
d)	Das weitere Verfahren	73
4.	Kurze Kritik an der Rechtsprechungslinie des EuGH	74
5.	Fortgeltung der Rechtsprechung des EuGH unter der DSGVO?	77
III.	Leitlinien des EDSB zu den Begriffen „Verantwortlicher“, „Auftragsverarbeiter“ und „gemeinsam Verantwortliche“ nach der Verordnung (EU) 2018/1725	79
1.	„Bestimmt“	80
2.	„Zwecke und Mittel“	81
3.	„Allein oder gemeinsam mit anderen“	82
4.	„Der Verarbeitung personenbezogener Daten“	82
5.	Ergebnis	83
IV.	Leitlinien 07/2021 zu den Begriffen „Verantwortlicher“ und „Auftragsverarbeiter“ in der DSGVO	83
1.	Die natürliche oder juristische Person, Behörde, Einrichtung oder andere Stelle	84
2.	Die Entscheidungshöhe	85
3.	Allein oder gemeinsam mit anderen	86
4.	Die Zwecke und Mittel der Verarbeitung	88
5.	Die Verarbeitung von personenbezogenen Daten	89
6.	Ergebnis	89
B.	Eine detaillierte Aufarbeitung der Verantwortlichkeit	89
I.	Dogma der weiten Auslegung	90
II.	Die verschiedenen Kooperationsformen in der DSGVO	95
III.	Der Adressat in personeller Hinsicht	101
IV.	Ein kumulatives oder alternatives Entscheidungserfordernis?	105
1.	Der Wortlaut	107
2.	Die Historie	108
3.	Die Systematik	109
4.	Der Sinn und Zweck	109
V.	Der Zweck der Verarbeitung im Datenschutz	113
1.	Der Zweck unter historischer Betrachtung	117
2.	Was ist der Zweck im Datenschutzrecht?	117
a)	Ausschluss allgemeiner Formulierungen	124
b)	Anfängliche Versuche einer Eingrenzung	129
c)	Der Betrachtungswinkel	130
d)	Die eigentliche Bestimmung	132
aa)	Das Konzept des Risikos	134
bb)	Einklang des Risikoansatzes mit der DSGVO	135
cc)	Einzubeziehende Rechte und Freiheiten	139

dd) Vereinbarkeit mit der Datenschutzfolgenabschätzung und dem Kriterium der Erforderlichkeit	146
e) Ergebnis	148
VI. Die Mittel im Datenschutz	149
1. Was sind die Mittel im Datenschutz?	150
2. Die „wesentlichen“ und „unwesentlichen“ Mittel	150
VII. Der Umfang der Verantwortlichkeit	152
1. Vornahme einer Gesamtbetrachtung	153
a) Der Vergleich mit Art. 28 Abs. 10 DSGVO	154
b) Der Vergleich mit Art. 82 DSGVO	155
c) Einheitliche Vorgänge und Informationspflichten	163
d) Zwischenergebnis	164
2. Phasenbezogene Betrachtungsweise	165
a) Das Phasenmodell	167
b) Argumente für einen Phasenbezug	168
3. Zwischenergebnis	172
4. Zusammenhängende Verarbeitungsvorgänge	172
5. Weitere Ansätze der Verknüpfung von Verarbeitungsvorgängen ...	177
6. Die Untrennbarkeit von Verarbeitungsvorgängen	178
VIII. Isolierte Entscheidungshöhe i. S. v. Art. 4 Nr. 7 DSGVO	182
1. Bestimmung durch den Gesetzgeber	182
2. Die Entscheidungshöhe	183
a) Das Problem der tatsächlichen Vorgänge	187
b) Die eigentliche Entscheidungshöhe	191
aa) Die Veranlassung?	191
(1) Der Wortlaut	192
(2) Kompatibilität der Veranlassung mit Art. 25 DSGVO ..	194
(3) Kompatibilität der Veranlassung mit Art. 28 Abs. 10 DSGVO	198
(4) Rückschlüsse aus EG 92 DSGVO und Art. 17 Abs. 2 DSGVO	201
(5) Die Veranlassung und der richtige Anknüpfungspunkt	202
bb) Ergebnis	203
cc) Eine potenziell andersartig ausgestaltete Verarbeitung? ...	205
dd) Das ergänzende Element des Eigeninteresses?	206
ee) Risiken zur Ausformung der Entscheidung	208
ff) Rückschlüsse aus Art. 22 DSGVO	210
gg) Der „Tipping Point“ als maßgebliche Entscheidungshöhe ..	213
(1) Zwei Gesichter der Entscheidungshöhe und damit der Verantwortlichkeit?	215
(a) Generelle Einbeziehung mittelbarer Handlungen ..	216
(b) Einbeziehung mittelbarer Handlungen innerhalb der positiven/negativen Entscheidungshöhe	218

	(2) Zwischenergebnis	219
IX.	Subjektive Elemente im Rahmen der alleinigen Verantwortlichkeit . . .	219
	1. Das Wissenselement	220
	2. Das Willenselement	221
X.	Subjektive Elemente im Rahmen der gemeinsamen Verantwortlichkeit . . .	223
	1. Das Wissenselement im Rahmen der gemeinsamen Verantwortlichkeit	224
	2. Das Willenselement im Rahmen der gemeinsamen Verantwortlichkeit	224
XI.	Eine andere Entscheidungshöhe im Rahmen der gemeinsamen Verantwortlichkeit?	226
	1. Lösung über die Adäquanz oder die Lehre vom Schutzzweck der Norm	227
	2. Verschiedene Entscheidungshöhen bei der gemeinsamen Verantwortlichkeit	230
	a) Mehrere Verantwortliche?	230
	b) Dieselbe Entscheidungshöhe bei gemeinsam Verantwortlichen?	232
	c) Andere Beurteilung der Entscheidungshöhe aufgrund des subjektiv verbindenden Elements im Rahmen der gemeinsamen Verantwortlichkeit?	234
XII.	Kongruenter oder teilkongruenter Zweck bei gemeinsam Verantwortlichen	238
XIII.	Der Zugang zu den Daten	243
XIV.	Kriterien zur Bestimmung der Entscheidungshöhe	245
XV.	Die Probe aufs Exempel	251
	1. Die Verantwortlichkeit bei Künstlicher Intelligenz	251
	2. Die Verantwortlichkeit des Arbeitgebers	254
XVI.	Weitere Formen der Verantwortung neben der DSGVO	256

3. Teil

	Weitere europäische Verantwortlichkeiten	260
A.	Verantwortlichkeit nach dem Markenrecht	260
I.	Nationales Verantwortlichkeitsregime	260
	1. Der Normadressat im Markenrecht	260
	2. Die Haftung des Betriebsinhabers	262
	3. Störerhaftung	263
	4. BGH, I ZR 114/06 – <i>Halzband</i>	264
	5. Haftung aufgrund von Verkehrspflichten	265
II.	Die Urteile des EuGH	267
	1. EuGH, Rs. C-236/08 – <i>Google France und Google</i>	268
	2. EuGH, Rs. C-324/09 – <i>L'Oréal SA u. a.</i>	269
	3. EuGH, Rs. C-119/10 – <i>Frisdranken Industrie Winters</i>	270

4. EuGH, Rs. C-179/15 – <i>Daimler</i>	271
5. EuGH, Rs. C-494/15 – <i>Tommy Hilfiger Licensing LLC u. a.</i>	272
6. EuGH, Rs. C-567/18 – <i>Coty Germany</i>	273
7. EuGH, Rs. C-684/19 – <i>mk advokaten GbR</i>	274
8. Die Rechtssache C-148/21 – <i>Louboutin</i>	275
a) Generalanwalt Szpunar, Rs. C-148/21 – <i>Louboutin</i>	275
b) EuGH, Rs. C-148/21 – <i>Louboutin</i>	278
III. Auswertung der Urteile des EuGH	279
1. Der Begriff der Benutzung	279
a) Zwei isolierte oder verklammerte Merkmale	281
b) Der Betrachtungswinkel	283
2. Der benutzungsrelevante Einfluss	284
3. Gesamtbetrachtung	286
a) EuGH, Rs. C-24/16 – <i>Nintendo</i>	288
aa) In dem Urteil liegende Gründe	290
bb) Die dem <i>Nintendo</i> Urteil nachfolgenden Entscheidungen	290
(1) EuGH, Rs. C-172/18 – <i>AMS Neve u. a.</i>	291
(2) EuGH, Rs. C-172/18 – <i>Acacia</i>	292
b) Zwischenergebnis	293
IV. Ergebnis	294
B. Verantwortlichkeit nach dem Urheberrecht	294
I. Nationales Verantwortlichkeitsregime	294
II. Übergang zu einem europäischen Haftungsmodell für „Verkehrspflichten“	296
1. Die Urteile des EuGH	297
a) EuGH, Rs. C-135/10 – <i>SCF</i>	298
b) EuGH, Rs. C-466/12 – <i>Svensson u. a.</i>	298
c) EuGH, Rs. C-314/12 – <i>UPC Telekabel Wien</i>	299
d) EuGH, Rs. C-348/13 – <i>BestWater International</i>	300
e) EuGH, Rs. C-160/15 – <i>GS Media</i>	301
f) EuGH, Rs. C-527/15 – <i>Stichting Brein</i>	302
g) EuGH, Rs. C-610/15 – <i>Stichting Brein/Ziggo BV u. a.</i>	302
h) EuGH, Rs. C-161/17 – <i>Renckhoff</i>	303
i) EuGH, Rs. C-682/18 – <i>YouTube und Cyando</i>	304
2. Tatbestand der öffentlichen Wiedergabe	306
3. Art. 8 Abs. 3 InfoSoc-RL	313
4. Herausforderungen der entwickelten tatbestandlichen Lösung	317
a) Problematik aus nationaler Betrachtung	317
b) Das Problem der Pflichtenbestimmung	321
5. Ergebnis	326
III. Art. 17 DSM-RL	327
IV. Ergebnis	331

C.	Pflichtenbasierte Verantwortlichkeit im Markenrecht	331
I.	Unterschiede in der Besetzung	331
II.	Übergang zu einer pflichtenbasierten Verantwortlichkeit im Markenrecht	334
1.	Dogmatische Verankerung	336
a)	Ausweitung über die Enforcement-RL	336
b)	Handlungsimmanente Ausdehnung des Tatbestandsmerkmals der Benutzung	339
aa)	Übergang zu einer pflichtenbasierten Verantwortlichkeit in der Rechtsprechung des EuGH im Markenrecht?	340
bb)	Die Umsetzung der handlungsimmanenten Ausdehnung des Tatbestands	342
cc)	Umfang der handlungsimmanenten Ausdehnung des Tatbestands	345
2.	Ergebnis	348
D.	Übergang zu einer pflichtenbasierten Verantwortlichkeit im Datenschutzrecht	348
E.	Verantwortlichkeit nach dem GeschGehG/der Geschäftsgeheimnis-Richtlinie (Geheimnisschutz-RL)	349
I.	Verantwortlichkeit von Intermediären	351
II.	Haftung des Inhabers eines Unternehmens	352
F.	Europäischer Ansatz für die Regulierung von künstlicher Intelligenz	354
I.	Vorschlag für ein Gesetz über künstliche Intelligenz	354
1.	Entschließung des Europäischen Parlaments mit Empfehlungen an die Kommission für eine Regelung der zivilrechtlichen Haftung beim Einsatz künstlicher Intelligenz	355
2.	Vorschlag der Europäischen Kommission für ein Gesetz über künstliche Intelligenz	357
3.	Die KI-VO	361
II.	Der Entwurf einer Richtlinie zur Anpassung der Vorschriften über die außervertragliche zivilrechtliche Haftung an künstliche Intelligenz ...	362
III.	Die Neuregelungen zur Produkthaftung	365
1.	Der Entwurf der Produkthaftungs-RL	365
2.	Richtlinie über die Haftung für fehlerhafte Produkte	369
IV.	Ergebnis	370
G.	Europäische Initiativen eines einheitlichen Deliktsrechts	371
I.	Die Principles of European Tort Law	373
II.	Der Draft Common Frame of Reference	377
III.	Ergebnis	380
H.	Wiederkehrende Probleme und übergreifende Erkenntnisse	381
I.	Übergreifende Erkenntnisse zum europäischen Recht	382
II.	Nationale Grundlagen der Zurechnung	383
III.	Generelle Ausweitung der Verantwortlichkeit und die maßgebliche Entscheidungshöhe	386

1. Übergreifende Erkenntnisse auf europäischer Ebene	386
a) Generelle Ausweitung der Verantwortlichkeit	387
b) Die maßgebliche Entscheidungshöhe	388
c) Zwischenergebnis	390
2. Die Verantwortlichkeit im deutschen Deliktsrecht	391
a) Haftungsbegründende Kausalität und mittelbare Handlungen	391
aa) Die Adäquanztheorie	392
bb) Die Lehre vom Schutzzweck der Norm	393
cc) Die Verkehrspflichten	395
b) Weitere Formen der Verantwortlichkeit für Drittverhalten	397
c) Zwischenergebnis	401
3. Gemeinsamkeiten auf europäischer und nationaler Ebene hinsichtlich der Verantwortlichkeit und Entscheidungshöhe	402
IV. Die Grundrechte als Mittel zur Adressatenbestimmung	404
1. Die Grundrechte als Mittel zur Ausgestaltung der europäischen Verantwortlichkeit	404
2. Die Grundrechte als Mittel zur Ausgestaltung des Deliktsrechts	407
3. Die Grundrechte in einem europäisch-nationalen Vergleich	408
V. Eine granulare Betrachtungsweise in Europa und im Deliktsrecht	409
VI. Übergreifende Fragestellungen und Kriterien	411
VII. Der objektiv zu bestimmende Sachverhalt	411
VIII. Subjektive Elemente auf Tatbestandsebene	412

4. Teil

Schlussbetrachtung	413
A. Die Verantwortlichkeit im Datenschutzrecht	413
B. Weitere europäische Verantwortlichkeiten	417
I. Verantwortlichkeit nach dem Markenrecht	417
II. Verantwortlichkeit nach dem Urheberrecht	418
III. Pflichtenbasierte Verantwortlichkeit im Markenrecht	420
IV. Verantwortlichkeit nach dem GeschGehG/ der Geschäftsgeheimnis-Richtlinie (Geheimnisschutz-RL)	421
V. Verantwortlichkeit in dem europäischen Ansatz zur Regulierung von künstlicher Intelligenz	421
VI. Die Verantwortlichkeit in den PETL und dem DCFR	422
C. Wiederkehrende Probleme und übergreifende Erkenntnisse bei der Zuweisung der Verantwortlichkeit	422
Literaturverzeichnis	426
Stichwortverzeichnis	500

I. Teil

Einleitung

A. Bestandsaufnahme

„Nichts ist so beständig wie der Wandel. Alle Dinge sind im ewigen Fluss, im Werden, ihr Beharren ist nur Schein.“¹ Dieser Heraklit zugeschriebene Gedanke, der nicht nur im Laufe dieser Arbeit in Form der Corona-Krise oder des Angriffskriegs auf die Ukraine einen deutlichen Ausdruck fand, ist zugleich eine Herausforderung, mit der die heutige Gesellschaft und damit der Gesetzgeber im besonderen Maße konfrontiert ist.

Einen Katalysator des Wandels bildet der technische Fortschritt, welcher ein Faktor ist, der im Besonderen Einfluss auf den Normadressaten eines bestimmten Rechtsakts hat. Dieser Normadressat bildet den Mittelpunkt der vorliegenden Arbeit. Je stärker und schneller sich die Technik fortentwickelt und sich der bisherigen Entwicklung folgend immer stärker vom Menschen entfernt, desto klarer muss die Verantwortungszuweisung und entsprechend die Einordnung als Normadressat sein. Die Einstufung des Normadressaten konfliktiert indes mit den dem technischen Wandel inhärenten Auswirkungen. Bereits der schiere Umfang potenzieller Handlungsformen durch die fortschreitende Technik schafft zunehmende Probleme. Insbesondere im Datenschutz sind die Verarbeitungsvorgänge ubiquitär. Im Bereich des Urheber- und Markenrechts werden die potenziellen Verletzungshandlungen durch stetig neu entwickelte Technik ebenfalls potenziert.

Möglicherweise wäre dieses quantitative Problem isoliert für die Rechtsordnungen *de lege lata* und *de lege ferenda* ohne Weiteres zu bewältigen gewesen. Allerdings sind die heutigen Datenverarbeitungsvorgänge für die meisten natürlichen, aber auch juristischen Personen in hohem Maße intransparent. Das kann zum einen auf den technischen Fortschritt zurückgeführt werden. Zum anderen resultiert die Intransparenz daraus, dass Transparenz im natürlichen Konflikt zu den Geschäftsgeheimnissen des verarbeitenden Unternehmens steht. In der Gesamtschau sind neben quantitativen Erschwernissen

¹ Zitat: *Heraklit von Ephesus* (540–480 n. Chr.); *Neeße*, Heraklit heute, S. 72 „Alles fließt.“; *Snell*, Heraklit, S. 39 „Alles ist in Fluß.“

qualitativ risikoe erhöhende und verantwortungsdiffundierende Faktoren gegeben, die die Verantwortlichkeitsallokation insgesamt erschweren.

Weiterhin führt der technische Fortschritt dazu, dass viele rechtsgefährdende Tätigkeiten durch jedermann ausgeübt werden können. Beispielsweise hat sich das Cloud-Computing derart verbreitet und in seiner Nutzung vereinfacht, dass es mit der bloßen Stromnutzung vergleichbar ist.² Das Problem der Verantwortlichkeitsallokation wird dadurch intensiviert, dass die Ubiquität mit einer Vielzahl von „neuen“ Beteiligten einhergeht. Zu nennen sind an dieser Stelle nur Online-Plattformen, Diensteanbieter, Fulfilment-Dienstleister, Intermediäre oder sich dahinter verbergend die Gewinner des fortschreitenden Technikwandels, die „Spinne im Netz“³, die alle besonders profitieren und den entscheidenden unmittelbaren oder mittelbaren Einfluss auf bestimmte Handlungen nehmen können.⁴

Aufgrund der stetig voranschreitenden Arbeitsteilung in allen gesellschaftlichen Bereichen und in allen erdenkbaren Handlungsformen verstärken sich die vorab genannten Schwierigkeiten zunehmend. Darüber hinaus besteht sowohl zwischen den einzelnen „Spinnen im Netz“ in Beziehung zu den letztlich Nutzenden als auch zu ihren Subunternehmern eine starke Machtasymmetrie, weswegen nahezu die gesamte Kette von Verarbeitungen bzw. Handlungen von Machtasymmetrien geprägt ist.⁵ Außerdem bedingt der technische Wandel oftmals, dass eine Handlung immer weiter von dem Resultat ihrer selbst entfernt ist.⁶ Ihren vorläufigen Zenit finden die vorgenannten Probleme im Bereich der künstlichen Intelligenz, da dort die Ubiquität, die Intransparenz, die Machtasymmetrie, die Arbeitsteilung (von Systemen) und die Entfernung der eigentlichen Handlung zur letztlich Auswirkung oftmals den Normalfall darstellen.

Doch wie sollen der Gesetzgeber und die Rechtsprechung auf den stetigen technischen Wandel reagieren? Sollen unzählige Richtlinien und Verordnungen erlassen werden, um neue Probleme zu adressieren und bestehende Probleme regulatorisch explizit zu lösen? Wer soll bei den neuartigen Fallkonstellationen, die der technische Fortschritt mit sich bringt, adressiert werden? Welches Modell führt zu einem größtmöglichen Schutz für die Betroffenen? Welches Modell schafft einen angemessenen Ausgleich? Wie kann Innovation durch Recht gefördert oder zumindest nicht verhindert werden? Wie sollen

² Heckmann, in: Innovationen im und durch Recht, S. 97 (99).

³ Spiecker gen. Döhmman, GRUR 2019, S. 341 (350).

⁴ Martini, Blackbox Algorithmus, S. 284, bezeichnet dies in Bezug auf Algorithmen als „strukturelle Asymmetrie“; v. Alsenoy, Roles, Responsibilities and Liability, S. 8 f.

⁵ Ausloos, The Right to Erasure in Eu Data Protection Law, S. 54.

⁶ Sosnitza, CR 2016, S. 764 (767).

Unternehmen der unzähligen neuen Richtlinien und Verordnungen Herr werden? Schafft es die Europäische Union, die diversen Gesetzgebungsakte aufeinander abzustimmen oder entstehen Regulierunginseln, die zu Problemen und Unstimmigkeiten untereinander führen? Wie soll die Rechtsprechung in Zeiträumen reagieren, in denen keine Neuregulierung aussichtsreich erscheint? Soll es zu einer starken Ausdehnung der Verantwortlichkeit kommen, um möglichst viele Normadressaten zu „kreieren“? Oder soll das Recht möglichst granular und kleinteilig ausgelegt werden und wenn ja, wie soll dies geschehen?⁷

Denn eines ist klar: Wenn es weder der Legislative noch der Judikative gelingen sollte, eine geordnete und ausgleichende Verteilung der Verantwortlichkeit vorzunehmen, könnte die Innovation und Nutzung neuer Technik eingeschränkt und damit der Binnenmarkt geschwächt werden.⁸

B. Untersuchungsgegenstand und Gang der Untersuchung

Um der Frage der „richtigen“ Verantwortungszuweisung nachzugehen, werden im Rahmen dieser Arbeit unterschiedliche europäische Gesetzgebungsakte und -vorschläge betrachtet, um möglicherweise bestehende Gemeinsamkeiten bei der Bestimmung des „richtigen“ Normadressaten ausfindig zu machen. Diese Gemeinsamkeiten werden im Anschluss mit dem nationalen Deliktsrecht verglichen, um übergreifende Probleme und Lösungsansätze in den unterschiedlichen Rechtsbereichen ausfindig zu machen.

I. Datenschutz

Begonnen wird die Untersuchung mit dem Schwerpunkt dieser Arbeit: der Bestimmung des Normadressaten im Datenschutzrecht, der als Verantwortlicher bezeichnet wird. Der Fortschritt der modernen Wirtschaft und die daran anknüpfenden modernen Dienstleistungen werden zunehmend von Datenverarbeitungen jeglicher Art durchdrungen, wenn nicht sogar geprägt.⁹ Das Datenschutzrecht avanciert immer stärker zu einem unverzichtbaren Regularium in der Gesellschaft und prägt Fortentwicklungen jeglicher Art, weswegen es gezwungen ist, sich anzupassen und flexibel zu halten, um den neuen Techno-

⁷ Siehe zu dem Wort „granular“ die Definition und Einordnung auf S. 87.

⁸ Schlussanträge des Generalanwalts Bobek v. 19.12.2018, Rs. C-40/17, ECLI:EU:C:2018:1039, Rn. 95 – *Fashion ID*.

⁹ Europäische Kommission, Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament, den Rat, den Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss und den Ausschuss der Regionen, Aufbau einer europäischen Datenwirtschaft, COM (2017) 9 final v. 10.01.2017, S. 2 ff.