

Berlin, 2. September 2021

Deutscher Industrie- und Handelskammertag

Zu der Konsultation der EU-Kommission über ein Europäisches Datengesetz (Data Act)

Diese Stellungnahme basiert auf Rückmeldungen von Unternehmen, die – angelehnt an den Konsultationsbogen der EU-Kommission – zum geplanten Datengesetz befragt wurden. Die Stellungnahme wurde in einer branchenübergreifenden Arbeitsgruppe „Datenökonomie“ erarbeitet und abgestimmt. Die Arbeitsgruppe setzt sich aus Mitgliedern unterschiedlicher DIHK-Fachausschüsse, sowie ReferentInnen der IHKs zusammen. Die bis zur Abgabe der Stellungnahme zugegangenen Äußerungen von IHKs und Ausschussmitgliedern wurden dabei berücksichtigt. Sollten dem DIHK noch weitere in dieser Stellungnahme noch nicht berücksichtigte relevante Äußerungen zugehen, wird der DIHK diese Stellungnahme entsprechend ergänzen.

A. Relevanz für die deutsche Wirtschaft

Daten sind ein wichtiges Wirtschaftsgut und ein entscheidender Wettbewerbsfaktor für Unternehmen. Sie können nicht nur genutzt werden, um bestehende Prozesse im Betrieb zu optimieren - beispielsweise durch vorausschauende Wartung oder bei der Kostenplanung -, sondern dienen oftmals auch dem reinen Geschäftsmodell von Unternehmen. Die Bedeutung von Daten hat durch die zunehmende Vernetzung und neue technologische Möglichkeiten nochmals zugenommen. Besonders große Wertschöpfung kann durch die Verknüpfung verschiedener Daten über unterschiedliche Wirtschaftsbereiche und Akteure hinweg entstehen (z. B. Staat – Unternehmen – Maschinen – Individuen). Durch gemeinsame Datenräume, beispielsweise im Bereich Mobilität, Gesundheit oder Umwelt, können Innovationen vorangetrieben und gemeinsame Projekte umgesetzt werden. Über Synergien kann zudem die internationale Wettbewerbsfähigkeit des Wirtschaftsstandorts Deutschland gesteigert werden, beispielsweise durch eine verbesserte Verkehrsinfrastruktur.

Auf Unternehmensebene kann der Austausch von Daten neben den verschiedenen Arten von Effizienzgewinnen jedoch auch zu Wettbewerbsbeschränkungen führen. Dies gilt vor allem, wenn der Austausch sensible, wettbewerbsrelevante Informationen, wie zum Beispiel Marktstrategien umfasst. Werden Unternehmen gezwungen diese Daten zu teilen, könnte dies ggf. sogar einen Verstoß gegen das Wettbewerbsrecht (Art. 101 AEUV) darstellen. Auch kann der Zwang zum Datenteilen dazu führen, dass der Wettbewerbsvorteil des Unternehmens, das die Daten generiert und aufbereitet hat, beeinträchtigt wird. Deutsche Unternehmen dürfen gegenüber internationalen Wettbewerbern nicht benachteiligt werden. Sonst droht eine Abwanderung von Know-How und Fertigung in der EU.

B. Das Wichtigste in Kürze

Das Ziel der Kommission, eine breitere Datennutzung zu ermöglichen und für die langfristige Stärkung von Produktivität und Wachstum zu nutzen, ist grundsätzlich zu unterstützen. Hierbei ist jedoch zu berücksichtigen, dass Daten ein wichtiger Wettbewerbsvorteil von vielen Unternehmen sind. Wichtig ist, dass der Anreiz – gerade für KMU – erhalten bleibt, selbst Daten zu generieren und diese für Innovationen bei Produkten, Prozessen und Geschäftsmodellen nutzbar zu machen. Der Austausch von Daten sollte daher grundsätzlich auf Freiwilligkeit beruhen. Entsprechende Anreizsysteme sind zu etablieren.

Damit Unternehmen in Zukunft mehr Daten teilen, benötigen diese rechtliche und technische Strukturen, die ihnen ausreichend Sicherheit geben. Welche Voraussetzungen aus der deutschen gewerblichen Wirtschaft notwendig sind, werden wie folgt anhand des Konsultationsbogens der EU-Kommission beantwortet:

C. Im Einzelnen

Abschnitt I: Austausch von Daten zwischen Unternehmen und Behörden im öffentlichen Interesse

Ein Datenaustausch mit Behörden ist die Grundlage für zahlreiche staatliche Aufgaben, die u. a. der Daseinsvorsorge dienen. Die dafür notwendigen Daten zur Verfügung zu stellen, wird von der deutschen gewerblichen Wirtschaft überwiegend unterstützt, sofern ein ausreichend begründetes öffentliches Interesse besteht. Zu diesem Zweck sollte eine eindeutige Definition entwickelt werden, die für Unternehmen aller Größe verständlich darlegt, wann ein ausreichendes öffentliches Interesse gegeben ist. Dieses ist neben den bestehenden Pflichten auf wenige, besonders begründete Ausnahmefälle zu reduzieren. Solche Fälle könnten beispielsweise bei Daten wie Mobilitätsdaten von Telekommunikationsbetreibern, Verlustdaten von Versicherungsunternehmen für Notfall- und Krisenmanagement, Prävention und Resilienz vorliegen. Dabei ist es wichtig klare Grenzen zu ziehen zwischen dem Vorliegen eines öffentlichen Interesses und der Datenteilung auf freiwilliger Basis, die grundsätzlich zu bevorzugen ist.

Die Erhebung und Übermittlung von Daten ist für Unternehmen mit einem hohen Verwaltungsaufwand und Kosten verbunden. Insbesondere kleineren Unternehmen fehlt es oftmals an personellen und finanziellen Kapazitäten, um die bereits bestehenden Anforderungen, zum Beispiel die Übermittlung statistischer Kennzahlen, umzusetzen. Gibt es im Unternehmen keine Kompetenzen zur Datenanalyse, so müssen externe Dienstleister herangezogen werden. Das ist nicht nur ein Kostenfaktor, sondern gewährt aus Sicht vieler KMU auch Externen unerwünschte Einblicke in sensible Betriebszusammenhänge.

Ein angemessener Anreiz für dieses Risiko sowie für den Aufwand der Bereitstellung ist in der Regel nicht gegeben. Daher ist es wichtig, entsprechende Anreizsysteme zur Bereitstellung von Daten zu etablieren. Diese können sich in Form von Steueranreizen, mehr Know-how und Investitionen öffentlicher Mittel zur Unterstützung der Entwicklung vertrauenswürdiger technischer Instrumente für die gemeinsame Nutzung von B2G-Daten darstellen. Der erzielte Mehrwert muss dabei stets in

einem angemessenen Verhältnis zu dem Aufwand, der für die Unternehmen entsteht, stehen. Öffentliche Einrichtungen, die Zugang zu Unternehmensdaten benötigen, sollten die technischen Voraussetzungen sowie geeignete Tools dafür schaffen, dass auch KMU Daten einfach, möglichst automatisiert und ohne externe Hilfe Daten liefern können. Darüber hinaus sollte dem Gedanken der Reziprozität Rechnung getragen werden. Der Staat sollte also auch seinerseits vorhandene Datenbestände zugänglich machen und insoweit ggf. auch in Vorleistung gehen.

Des Weiteren weisen die Unternehmen darauf hin, dass sie bereits vielfach Daten zur Verfügung stellen – sowohl im Rahmen der gesetzlichen Berichterstattung als auch im Rahmen freiwilliger Kooperationen mit dem öffentlichen Sektor. Vor der Schaffung neuer Pflichten zur Nutzung und Steigerung des Datenaustausches sollten zunächst die bereits bestehenden Datenquellen des öffentlichen Sektors besser ausgeschöpft werden. Eine Herausforderung, die in diesem Zusammenhang angegangen werden sollte, ist die Standardisierung sowie der Aufbau von Schnittstellen und geeigneten Infrastrukturen für die Bereitstellung der Daten. Für die Nutzung der Daten sind außerdem Maßnahmen zur Datensicherheit, einschließlich Schutz vertraulicher Geschäftsinformationen und transparente Berichterstattung über die Verwendung der Daten durch Behörden erforderlich.

Besonders zu berücksichtigen sind Regelungen, die spezifische Branchen betreffen (z. B. der Europäische Gesundheitsdatenraum). Diese Branchen sind explizit auszunehmen, oder in einem kohärenten Rechtsrahmen zu berücksichtigen, da sonst eine Doppelregulierung - schlimmstenfalls mit nicht übereinstimmenden oder sogar abweichenden Anforderungen - droht.

Zusammenfassend bewerten die Unternehmen die Faktoren Rechtsunsicherheit, rechtliche Hindernisse, fehlende Garantien (dafür, dass die Daten nur zu dem Zweck des öffentlichen Interesses verwendet werden), Fehlen von geeigneten Infrastrukturen und Kosten für die Bereitstellung oder Verarbeitung der Daten als besonders hemmend für die gemeinsame Nutzung von B2G-Daten im öffentlichen Interesse. Im Interesse der Unternehmen sollte das Prinzip der Freiwilligkeit prägend beim B2G-Austausch sein. Im Falle neuer Verpflichtungen sind die betroffenen Datensätze jedenfalls hinreichend zu spezifizieren, sowie eine strenge Zweckbindung und ausreichende Sicherheit zu gewährleisten.

Abschnitt II: Austausch von Daten zwischen Unternehmen

Derzeit werden Daten überwiegend auf freiwilliger Grundlage geteilt, insbesondere zur Optimierung der Lieferkette und zur Gestaltung innovativer Lösungen und Produkte. Schwierigkeiten bereiten den Unternehmen dabei einerseits technische Aspekte wie z. B. Daten in einem unbrauchbaren Format, einer mangelnden Qualität, fehlende gemeinsame Vokabulare bzw. Metadaten oder fehlende Unterstützung des Dateninhabers von Standards für die Durchsetzung von Datennutzungskontrollen (Anschluss). Andererseits ergeben sich teilweise auch rechtliche Probleme, wie eine fehlende Rechtsgrundlage, oder Ungleichgewichte bei den Vertragsverhandlungen zur Gewährung des Zugangs zu den Daten. Dabei wird oftmals schon auf technischer Ebene von großen Plattformen ein Zugang zu relevanten Daten vereitelt.

Ein Fairnesstest für Verträge und Mustervertragsklauseln können hierbei positiv zum Datenaustausch beitragen. Dabei ist die Präzisierung des sehr unbestimmten Begriffs der „fairen“ Bedingungen, also unter welchen Voraussetzungen ein „fairer“ Datenaustausch stattfinden kann, besonders

wichtig. Schwierigkeiten diesbezüglich ergeben sich bereits aus der Bestimmung eines fairen und gleichermaßen marktgerechten Preises für Daten. Zudem ist unklar, ob pauschale, marktübergreifende Ansätze überhaupt erfolversprechend sein können. Angesichts der Vielfältigkeit der Daten, der Unterschiedlichkeit der Märkte und teilweise extrem einseitigen Machtverhältnissen ist dies zu bezweifeln. Keinesfalls sollten diese Hilfsmittel jedoch für neue Bürokratie, Kosten und somit Hindernisse beim Datenaustausch sorgen. Grundsätzlich sollte der freiwillige Datenaustausch gefördert und die Vertragsfreiheit so weit wie möglich erhalten bleiben, um das Innovationsklima im unternehmerischen Verkehr zu sichern und zu stärken.

Eine Regulierung sollte im Zweifelsfall sektorspezifisch sein und nur dann gewährt werden, wenn in dem betreffenden Sektor ein Marktversagen festgestellt wird bzw. vorherzusehen ist und durch das Wettbewerbsrecht allein nicht behoben werden kann. Der Umfang eines Datenzugangsrechts muss dabei zwingend den berechtigten Interessen des Dateninhabers Rechnung tragen.

Ob eine Unterscheidung zwischen personenbezogenen und nicht personenbezogenen Daten bei etwaigen Datenzugangsrechten in der Praxis realisierbar ist, erscheint zumindest fraglich. In jedem Fall muss sichergestellt werden, dass der Datenaustausch datenschutzkonform erfolgt. Hier bedarf es dringend Orientierungshilfen für die Praxis – so herrscht etwa große Unsicherheit, wie personenbezogene Daten anonymisiert werden können, um sie datenschutzkonform weiterzugeben. Datenschutzrechtliche Unklarheiten dürfen nicht von der Politik auf Unternehmen ausgelagert werden. Solche Unsicherheiten führen dazu, dass Unternehmen davon Abstand nehmen, Daten untereinander auszutauschen und hemmen somit wirtschaftliche Potentiale.

Abschnitt III: Instrumente für den Datenaustausch: Intelligente Verträge

Smart Contracts bergen großes Potential – etwa in den Bereichen Industrie 4.0., Mobilität, Energie, sowie in der Finanzwirtschaft oder in der Außenhandelsfinanzierung. Unternehmen, insbesondere KMU, haben bislang jedoch wenig Erfahrung in der Gestaltung und praktischen Umsetzung. Eine Standardsetzung erfolgt in der Praxis meist durch marktmächtige, große Anbieter.

Damit Intelligente Verträge zur Optimierung und Reduktion des Aufwands in Bezug auf Datenaustausch beitragen können, sollten Faktoren wie Rechtsunsicherheit, Datenschutzbedenken, mangelnde Interoperabilität und unverhältnismäßig hoher Kostenaufwand für die Unternehmer abgebaut werden. Eine Orientierung zur praxisgerechten und rechtlichen Umsetzung solcher sogenannter Smart Contracts bietet das vom BMWi unterstützte Projekt RECHT-TESTBED¹.

Abschnitt IV: Klärung der Rechte in Bezug auf nicht personenbezogene Daten im Internet der Dinge, die aus der gewerblichen Nutzung stammen

IoT-Objekte und durch sie gewonnene Daten bergen neue Herausforderungen für den Markt. Daten sind stets das Resultat von Entwicklungs- und Implementierungsaufwänden, die mit der Generierung und Aufbereitung von Daten verbunden sind. Regelmäßig bedürfen diese erheblichen Investitionen und Know-how des betroffenen Unternehmens. Diese Investitionen und das zugrunde

¹ Weitere Informationen hierzu: <https://legaltestbed.org/>.

liegende Know-how müssen geschützt werden, um Investitions- und damit Innovationsanreize zu erhalten. Das gilt gleichermaßen auch für Daten, die aus IoT- Anwendungen gewonnen werden.

Abschnitt V: Verbesserung der Übertragbarkeit von Cloud-Diensten für gewerbliche Nutzer

Die SWIPO-Verhaltensregeln sind gegenwärtig noch weitläufig unbekannt, weshalb aufgrund der erst verkürzten Geltungsdauer noch keine Beurteilung der Resultate möglich ist. Insoweit besteht kein Handlungsbedarf, stattdessen sollten die Auswirkungen der SWIPO-Verhaltensregel abgewartet und evaluiert werden.

Aus Sicht der Unternehmen sollten zum Zweck der besseren Übertragbarkeit von Cloud-Diensten standardisierte APIs für den Datenzugriff entwickelt und gefördert werden. Zudem besteht die Notwendigkeit, Standardvertragsklauseln zu gestalten, um die Verhandlungsposition der Cloud-Nutzer zu verbessern. Weiterhin wird es als erforderlich erachtet in den EU-Rechtsvorschriften ein Recht auf Übertragbarkeit für gewerbliche Nutzer von Cloud-Computing-Diensten zu verankern.

Abschnitt VI: Ergänzung des Rechts auf Übertragbarkeit gemäß Artikel 20 DSGVO

Insbesondere für den Austausch von Daten in einer Weise, die die Kontrolle darüber gewährleistet, wer sie nutzt und für welche Zwecke, sind Rechte des geistigen Eigentums (einschließlich des Sui-generis-Rechts in Bezug auf Datenbanken) und Geschäftsgeheimnisse bei der gemeinsamen Nutzung von Daten zwischen Unternehmen relevant. Es sollten dabei klare Haftungsregeln für den Fall des Missbrauchs der übermittelten Daten aufgestellt und Standards, mit denen die Dateninteroperabilität auch auf semantischer Ebene sichergestellt wird, entwickelt werden.

Abschnitt VII: Rechte des geistigen Eigentums - Schutz von Datenbanken und Geschäftsgeheimnissen

IP-Rechte können den Datenaustausch fördern, indem sie einerseits eine Datenteilung über zielgenaue Lizenzierung ermöglichen (z. B. field-of-use) und andererseits Schutz vor der Nutzung durch Nichtberechtigte bieten. Ohne einen solchen, wirksamen IP-Schutz sind Unternehmen, die ihre Daten schützen wollen, faktisch dazu gezwungen, ihre Daten geheim zu halten und nicht mit Dritten zu teilen. Aufbereitete Daten dürften aber für Unternehmen tatsächlich vielfach Geschäftsgeheimnisse darstellen. Weiterhin sind zur Entlastung der Unternehmen die Rechte an maschinengenerierten und vor allem weiterverarbeiteten Daten zu klären. Die bestehenden Unklarheiten sorgen für erhebliche Rechtsunsicherheit und hemmen so den Datenaustausch.

Das derzeitige Schutzniveau für Daten im Rahmen der Datenbankrichtlinie und der Know-how-Richtlinie sollte grundsätzlich beibehalten, ggf. überprüft und weiterentwickelt werden, dass sowohl die mit der Generierung, wie auch die mit der Aufbereitung von Daten verbundenen Investitionen angemessen geschützt werden. Die bestehende Datenbankenrichtlinie scheint dabei in der unternehmerischen Praxis keine nennenswerte Rolle zu spielen, weshalb deren Sinnhaftigkeit kritisch zu hinterfragen ist.

Abschnitt VIII: Garantien für nicht personenbezogene Daten im internationalen Kontext

Insgesamt besteht ein Risiko für Unternehmen, dass ein Cloud-Computing-Dienstleister oder ein anderer Datenverarbeitungsdienstleister, der Daten im Auftrag eines Unternehmens oder einer Organisation verarbeitet, einer Anordnung oder einem Antrag auf der Grundlage ausländischer Rechtsvorschriften für die obligatorische Übermittlung von Daten eines Unternehmens oder einer Organisation unterliegt. Das Risiko ist unter anderem auf die unkontrollierte Weitergabe von Daten an Drittstaaten und Anordnungen wie etwa aufgrund des US CLOUD Acts zurückzuführen.

D. Ansprechpartner mit Kontaktdaten

Steffen von Eicke

Referatsleiter Digitaler Binnenmarkt, EU-Verkehrspolitik,
Regionalpolitik

Deutscher Industrie- und Handelskammertag e. V.
Avenue des Arts 19 A-D / 1000 Brüssel / Belgien
Telefon: + 32 2286-1639

vonEicke.steffen@dihk.de | www.dihk.de

Alena Kühlein

Bereich Digitale Wirtschaft, Infrastruktur, Regionalpolitik
Referatsleiterin Wirtschaft digital

Deutscher Industrie- und Handelskammertag e. V.
Breite Straße 29 | 10178 Berlin
Telefon: +49 30 20308-2107

Kuehlein.Alena@dihk.de | www.dihk.de

Annelise Badinand

Referatsleiterin Europäisches Wirtschaftsrecht,
Deutsches und Intern. Handelsrecht

Deutscher Industrie- und Handelskammertag e. V.
Avenue des Arts 19 A-D / 1000 Brüssel / Belgien
Telefon: + 32 2286-1663

Badinand.Annelise@dihk.de | www.dihk.de

Kei-Lin Ting-Winarto

Bereich Recht

Referatsleiterin Datenschutz

Deutscher Industrie- und Handelskammertag e. V.
Breite Straße 29 | 10178 Berlin
Telefon: +49 30 20308-2717

ting-winarto.kei-lin@dihk.de | www.dihk.de

E. Beschreibung DIHK

Wer wir sind:

Unter dem Dach des Deutschen Industrie- und Handelskammertags (DIHK) haben sich die 79 Industrie- und Handelskammern (IHKs) zusammengeschlossen. Unser gemeinsames Ziel: Beste Bedingungen für erfolgreiches Wirtschaften.

Auf Bundes- und Europaebene setzt sich der DIHK für die Interessen der gesamten gewerblichen Wirtschaft gegenüber Politik, Verwaltung und Öffentlichkeit ein.

Denn mehrere Millionen Unternehmen aus Handel, Industrie und Dienstleistung sind gesetzliche Mitglieder einer IHK - vom Kiosk-Besitzer bis zum Dax-Konzern. So sind DIHK und IHKs eine Plattform für die vielfältigen Belange der Unternehmen. Diese bündeln wir in einem verfassten Verfahren auf gesetzlicher Grundlage zu gemeinsamen Positionen der Wirtschaft und tragen so zum wirtschaftspolitischen Meinungsbildungsprozess bei.

Darüber hinaus koordiniert der DIHK das Netzwerk der 140 Auslandshandelskammern, Delegationen und Repräsentanzen der Deutschen Wirtschaft in 92 Ländern.

Er ist im Register der Interessenvertreter der Europäischen Kommission registriert (Nr. 22400601191-42).