

Industrie 4.0 und die Berechtigung an Daten

Professor Dr. Jürgen Ensthaler*

Der Beitrag befasst sich mit der Berechtigung an maschinengenerierten Daten. Das sind regelmäßig Informationen, die im Zusammenhang mit der Nutzung von Maschinen durch an diesen Maschinen angebrachte Hardware- und Softwareelemente generiert und die dem Hersteller der Maschinen übermittelt werden. Oftmals sind Hersteller und Nutzer der Maschinen unterschiedliche Unternehmen bzw. Personen. Mittlerweile gelten diese Daten als wirtschaftlich wertvoll, deshalb ist zu klären, wem die Daten gehören, bei wem die Nutzungsrechte liegen. In dem Beitrag werden sachenrechtliche Regelungen herangezogen und die Berechtigung an den Daten wird mit der Bearbeitung der Daten begründet.

I. Einführung

Unter dem Begriff „Industrie 4.0“¹ ist ein neuer Entwicklungsschritt bei der industriellen Fertigung und darüber hinaus auch im Zusammenhang mit der Nutzung technischer Produkte im gewerblichen wie auch im privaten Bereich gemeint. Vernetzte Systeme benötigen einerseits intelligente Algorithmen, um Maschinen zu steuern. Diese Maschinen oder entsprechend vernetzte Maschineneinheiten liefern andererseits aber auch Daten über ihre Funktionsweise; sie können über alles „berichten“, was technisch im Zusammenhang mit der Nutzung erfahrbar gemacht werden kann. Diese Daten werden von gewerblich tätigen oder privaten Nutzern generiert und liefern Informationen über Nutzungsart, Funktionsfähigkeit oder Störungen. Sie sind für die produzierenden Unternehmen von großem Wert und werden aller Voraussicht nach zu einem bedeutsamen Wirtschaftsfaktor werden.

Die europäische Kommission ist in ihrer Strategie für einen digitalen Binnenmarkt der Auffassung, dass auch diese Daten zum eigenen Produktionsfaktor und Wirtschaftsgut werden.² Nach einem Bericht in der Zeitschrift FOCUS wurden 90 % der heutigen Daten in den vergangenen zwei Jahren generiert. Weltweit soll danach das Datenvolumen um 50 % pro Jahr steigen.³ Mit diesen Prognosen verbunden ist dann die Frage nach der Datenhoheit.

Der Beitrag befasst sich nur am Rande mit personenbezogenen Daten.⁴ Soweit aufgrund der übermittelten Daten natürliche Personen bestimmt oder bestimmbar sind, entscheidet über die Verwendung der Daten nach dem Bundesdatenschutzgesetz (BDSG) wie auch nach der europäischen Datenschutzgrundverordnung⁵ bei Nichteingreifen einer gesetzlichen Erlaubnisnorm grundsätzlich die betroffene Person (vgl. §§ 4 I und 3 I BDSG). Soweit dem die Daten übermittelten Unternehmen der konkrete Personenbezug eher unwichtig ist, bleibt die Möglichkeit der Anonymisierung (vgl. § 3 VI BDSG), um die Daten ohne Einwilligung nutzen zu dürfen. Ebenso kann unter bestimmten gesetzlichen Voraussetzungen eine Pseudonymisierung genügen. Zumindest im Bereich der Produktüberwachung sind die Daten auch dann für das produzierende Unternehmen wertvoll, wenn der konkrete Personenbezug entfernt wird. Wichtig ist, unter welchen Bedingungen eine Maschine wie funktioniert, wo die Verbesserungspotenziale, die möglichen Fehlerquellen liegen, ob es Hinweise auf Fehlgebräuche etc. gibt.

Die davon abzugrenzende Information über das Verhalten der einzelnen Konsumenten gehört aus juristischer wie auch technischer bzw. betriebswirtschaftlicher Sicht einer ganz anderen Kategorie an. Bei diesen Daten geht es nicht um die Frage nach der Berechtigung an einem Wirtschaftsgut, sondern um das Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung, wie dies in den Datenschutzgesetzen seine Beachtung findet. Bei der Datenflut, die mit Industrie 4.0 verbunden ist, wird es allerdings in Zukunft nicht mehr darum gehen (können), Daten zu vermeiden, sondern im Einklang mit den neuen technischen Generierungs- und Übertragungsmöglichkeiten personenbezogene Daten auf der Grundlage von zu entwickelnden Wertmaßstäben zu kategorisieren und entsprechend unterschiedlich zu schützen.

1. Konkretisierung des Datenbegriffs

Unter Daten werden in diesem Beitrag Informationen verstanden, die nicht oder nicht ausreichend derart bearbeitet

Ensthaler: Industrie 4.0 und die Berechtigung an Daten (NJW 2016, 3473)

3474 ▲
▼

wurden, dass sie den Schutzbereich von Immaterialgüterrechten, wie insbesondere das Patent- oder Urheberrecht, erreichen. Umgangssprachlich formuliert handelt es sich bei den Daten um virtuelle Rohmaterialien, die noch keiner für einen bislang anerkannten Schutzbereich hinreichenden Bearbeitung unterzogen wurden.

Solche Informationen sind dem immaterialgüterrechtlichen Sprachgebrauch folgend gemeinfrei, das heißt sie können von jedermann genutzt werden. Den Informationen fehlt eine Leistung erfinderischer, origineller und auch leistungsschutzrechtlicher Art, durch die der Schutz derart eingebundener Daten verdient werden kann. Auch das Datenbankrecht des § 87 a UrhG, ein Leistungsschutzrecht, wurde bislang für die Schutzgewährung eher abgelehnt. Der *EuGH* hat in mittlerweile zwei Entscheidungen einen Leistungsschutz für erst zu generierende Daten nicht anerkannt; geschützt werden sollen nur Investitionen in bereits vorhandene Daten.⁶

Um im Zusammenhang mit der Maschinennutzung erst zu generierende Daten geht es aber im Bereich von Industrie 4.0. In der Diskussion um die Datenhoheit geht es darum, dass Unternehmen an ihren Maschinen oder Maschinenteilen Hard- und Softwareelemente anbringen, die Daten liefern über die Art und Weise der Nutzung, über die Funktionalität, die Anfälligkeit und die Abnutzung der Aggregate; die Informationen über Prozessverträglichkeiten, über Nutzungsarten und Ähnliches generieren und übermitteln. Der Hersteller derartiger Maschinen benötigt die Daten für zahlreiche Zwecke, unter anderem zur Optimierung seiner Produkte, zur Erfassung der Kundenwünsche, zur Marktbeobachtung und zur Einschätzung von Gewährleistungs- und Schadensersatzansprüchen.

Die Interessen der kommerziellen oder privaten Nutzer an der Weiterleitung der durch ihre Nutzungen generierten Daten werden recht unterschiedlich sein. Man kann aber unterstellen, dass zumindest die kommerziellen Nutzer bei Kenntnis über die Bedeutung und den wirtschaftlichen Wert der Daten diese Informationen nicht ohne Gegenleistung herausgeben bzw. nicht generieren werden.

2. Zuordnung über das Vertragsrecht

Die Frage nach der Nutzungsmöglichkeit und der dafür zu erbringenden Gegenleistung wird künftig wohl zunehmend in Verträgen geregelt werden. Damit ist aber nicht die Frage beantwortet, wem die Daten ursprünglich zugeordnet sind, wem sie gehören. Für die Vertragsgestaltung hat diese Frage zweifache Bedeutung. Es wird nur derjenige eine Gegenleistung erbringen, der etwas erhält, was ihm bislang nicht gehört. Bei den Vertragsregelungen wird es sich zudem regelmäßig um allgemeine Geschäftsbedingungen handeln und für eine Inhaltskontrolle ist die ursprüngliche Zuordnung ein wichtiges Kriterium.

3. Berechtigte Interessen an der Zuweisung

Bei der Frage nach der Berechtigung an den Daten gibt es zwei unterschiedliche Interessen zu berücksichtigen. Die Interessen des Unternehmens, das das mit einem Datenerfassungsgerät versehene Produkt liefert, und des Unternehmens oder die der privat nutzenden Person, die die Daten durch Nutzung des Produkts generiert, und zwar in der eigenen betrieblichen oder privaten Sphäre.

Beim Herstellerunternehmen wird zu berücksichtigen sein, dass die Datenerhebung durch deren Arbeit vorbereitet wurde. Hinsichtlich des nutzenden Unternehmens bzw. der nutzenden Privatperson wird zu berücksichtigen sein, dass von ihnen die Daten unmittelbar generiert werden.

4. Schutzmöglichkeiten de lege lata

a) Urheberrechtlicher Datenbankschutz

aa) Die Vorbereitung der Datenerhebung, das heißt die Entwicklung einer Struktur für die Einordnung der Daten, könnte nach dem Datenbankrecht, § 87 a UrhG, geschützt sein. Dieser Schutz bezieht sich aber nicht auf die zu erhebenden und entsprechend einzuordnenden Daten. Deren Schutz ist gerade nicht in den Schutz der Datenbankstruktur einbezogen; der *EuGH*⁷ hat dies gerade auf der Grundlage eines Vorlagebeschlusses des *BGH*⁸ bestätigt. Die Europäische Richtlinie 96/9 bestimmt auch ausdrücklich, dass der Schutz nicht auf die Inhalte, die eingebrachten Daten, bezogen ist.

Dies ist im Hinblick auf die Begründung des Schutzes selbstverständlich. Es soll durch dieses Leistungsschutzrecht nicht erreicht werden, dass die in eine Sammlung aufgenommenen Elemente selbst einen Schutz erfahren, nur weil sie für die jeweils gegenständliche Sammlung tauglich waren. Selbstverständlich ist auch, dass die einzelnen in der Sammlung befindlichen Elemente nicht ihren eventuell bestehenden Schutz verlieren, nur weil sie Aufnahme gefunden haben.

Mit diesen durch die Richtlinie und den jeweils nationalen Ausführungsgesetzen vorgegebenen Regelungen ist aber für die Bestimmung der genauen Schutzvoraussetzungen noch nicht viel gewonnen.

bb) Damit aus urheberrechtlicher Sicht überhaupt eine Sammlung, eine Datenbank, besteht, muss es sich nach Art. 1 II RL 96/9/EG um eine Sammlung voneinander unabhängiger Elemente handeln. Dies ist im Hinblick auf die urheberrechtliche Ordnung eine sich selbst erklärende Anforderung. Soweit die einzelnen Elemente nur zusammenhängend einen Sinn ergeben, anders nicht verständlich, nicht irgendwie sinnhaft einzuordnen wären, läge keine Sammlung von Daten vor, sondern ein zusammengehöriges Element, eventuell schon ein Werk oder eben ein schutzloser „Gegenstand“.

Der *EuGH*⁹ hat in der zuvor genannten Sache Verlag Esterbauer entschieden, dass diese Unabhängigkeit großzügig zu bestimmen ist. Es soll nicht allein auf die Zweckbestimmung der Sammlung abgestellt werden, sondern auch auf alle irgendwie möglichen Verwendungsmöglichkeiten. Gibt es danach weitere Verwendungsmöglichkeiten der einzelnen Elemente einer Sammlung, ist deren Unabhängigkeit gegeben. Dem ist zuzustimmen. Käme es für die Feststellung der Unabhängigkeit allein auf die Zweckbestimmung für die konkrete Sammlung an, könnte die Unabhängigkeit nicht mehr nachgewiesen werden, jede Datenbank würde die Schutzfähigkeit verlieren, weil schon keine voneinander unabhängigen Daten aufgenommen wären.

cc) Damit steht nun aber die Frage an, ob die schutzbegründende Zusammenfassung an sich unabhängiger Elemente in

Ensthaler: Industrie 4.0 und die Berechtigung an Daten (NJW 2016, 3473)

3475 ▲
▼

einer Datenbank irgendeine Qualität oder auch nur Besonderheit haben muss, um durch die Zusammenfassung grundsätzlich ungeschützter und voneinander auch unabhängiger Elemente einen Leistungsschutz zu erlangen. Richtliniengeber und Gesetzgeber haben nur geregelt, dass Schutzvoraussetzung die Existenz einer Sammlung sein muss und diese muss durch erhebliche Investitionen geschaffen worden sein.

Wesen der Leistungsschutzrechte ist es, die Amortisation gewerblich geschaffener Leistungen zu schützen. Die Verwendung kostengünstiger Übernahmetechniken soll nicht dazu führen, dass der Erstersteller die Chance auf Amortisation verliert. Von daher betrachtet ist die Aufnahme des Investitionserfordernisses in § 87 a UrhG sicher nicht falsch, der Normzweck wird benannt. Fraglich ist nur, ob dies reicht, und die Frage gewinnt an Bedeutung, wenn in der Literatur nun auch gefolgert wird, dass es keine irgendwie ins Gewicht fallenden Anforderungen an die Systematik der Sammlung, an ihre Ordnungselemente, zu geben braucht; es soll schon genügen, dass die Daten wieder auffindbar sind.¹⁰

Dem ist wohl zuzustimmen, weil es beim Datenbankschutz gerade nicht um den Schutz eines Werks (im urheberrechtlichen Sinne) geht; insofern ist es richtig, auch einfache Ordnungsstrukturen genügen zu lassen. Dann gewinnt aber die Schutzvoraussetzung „erhebliche Investitionen“ in § 87 a UrhG an

Bedeutung. Wenn die semantische Ebene, die jeweilige Ordnungsstruktur, zu vernachlässigen ist, muss sich die Anforderung auf das Sichten und Sammeln und Einteilen beziehen.

Nach der Rechtsprechung des *EuGH* müssen die Investitionen dann auch beim Zusammentragen und Sammeln der Materialien nachweisbar sein. Der *EuGH* trennt dann auch sehr sorgfältig zwischen der Erzeugung der Daten und der anschließenden Beschaffung, also der Sichtung, Sammlung und Einteilung der Materialien. Schutzbegründend können nach Auffassung des *EuGH* nur die im Zusammenhang mit der Beschaffung stehenden Investitionen sein bzw. die sonstigen Kosten, die mit der Erstellung der Datenbank einhergehen. Diese Auffassung ist gut nachvollziehbar. Wie bereits erwähnt, geht es beim Datenbankschutz nicht um den Schutz der einzelnen Daten; dann ist es auch naheliegend, nicht den Wert der einzelnen Daten bzw. deren Generierungskosten für die Schutzbegründung heranzuziehen. Andernfalls würde man kein Datenbankrecht begründet haben, sondern ein (neues) Informationsschutzrecht.

Als Konsequenz dieser Schutzvoraussetzung hat der *EuGH* dann auch den Schutz auf Investitionen in vorhandene Daten und deren Einordnung beschränkt und damit den Schutz erst zu generierender Daten aus dem Datenbankrecht herausgelöst.¹¹ Das ist konsequent, weil unter den definierten Schutzvoraussetzungen die semantische Ebene, also wesentlich die Erarbeitung der Einteilungskriterien und damit verbunden die mit der Einteilung im Zusammenhang stehenden technischen Einrichtungen, ohne Bedeutung ist und auch die Datengenerierung nicht schutzbegründend ist. Der datenbankrechtliche Schutz muss danach ins Leere laufen.

Der „tieferreichende“ Grund für die Ablehnung des Datenbankschutzrechts auf die maschinengenerierten Daten liegt wohl darin, dass eine Entscheidung über die Datenhoheit auf der Grundlage der im Datenbankrecht benannten Kriterien recht gekünstelt, wenn nicht schon willkürlich wäre. Das Datenbankrecht beantwortet nicht die Frage nach der Berechtigung an den einzelnen Daten; das gehört nicht zu seinem Normzweck.

b) Schutz der Daten als Betriebsgeheimnis

Die Daten sind auch nicht als Geschäftsgeheimnis für den Hersteller der Erfassungseinrichtungen geschützt. Der Geheimnisschutz nach § 17 UWG wie auch der Geheimnisschutz nach dem europäischen Richtlinienentwurf hat zur Voraussetzung, dass die entsprechenden Informationen dem Unternehmen zuzuordnen sind. Im Richtlinienentwurf steht, dass der „Inhaber des Geschäftsgeheimnisses“ geschützt wird.¹² Solange die Frage nach der Berechtigung offen ist, greift der Geheimnisschutz ins Leere.

c) Weitere Leistungsschutzrechte

Leistungsschutzrechte, die Informationen als solche schützen, sind nicht vorhanden. Auch das neu ins Urheberrecht eingefügte Schutzrecht für die Presseverleger hat keine Vorbildfunktion, weil gerade die einfachen Daten, also Daten, die nicht irgendwie redaktionell aufgearbeitet wurden, nicht geschützt sind.

Wenn nun davon auszugehen ist, dass weder die Vorbereitung der Datenerhebung Einfluss auf den möglichen Schutzbereich hat, die Daten auch nicht über den Geheimnisschutz geschützt sind, aber auch die Art und Weise der Generierung nicht für die Schutzbegründung ausschlaggebend zu sein braucht, wird es schwierig, Zuordnungskriterien zu entwickeln.

5. Rechtsdogmatische Anknüpfungspunkte für eine Regelung zum Schutz der Daten

a) Übernahme sachenrechtlicher Grundsätze

Im Zusammenhang mit dem Schutz der Informationen ist in der Literatur häufig von „Dateneigentum“ die Rede.¹³ Es bereitet zunächst Schwierigkeiten, die Frage nach einer Berechtigung an Daten bzw. der so genannten Datenhoheit vom Sacheigentum abzuleiten.

Die Ableitung ist aufgrund der bürgerlich-rechtlichen Konzeption des Eigentums aus dem 19.

Jahrhundert kaum möglich. Das Sacheigentum wurde als eine nahezu allumfassende Berechtigung angesehen (§ 903 BGB). Dieser Grundsatz ist im Hinblick auf die vielfältigen Nutzungsbeschränkungen zwar ziemlich ausgehöhlt, die Einschränkungen folgen aber weniger aus der Natur der Sache, sondern sind sozial, wettbewerbspolitisch etc orientiert.

So war es dann auch über Jahrzehnte üblich, eine Annäherung des Immaterialgüterrechts an das Sacheigentum zu verlangen; das Immaterialgüterrecht sollte nicht minderes Recht zuteilen, sondern eine möglichst gleiche Qualität haben. Die wohl einflussreichsten Lehren im deutschsprachigen Raum zum Immaterialgüterrecht¹⁴ zielten auf einen möglichst umfassenden, dem Sacheigentum angenäherten Schutz mit nur konkret benannten Sozialschranken als Ausnahmesituationen hin.

Ensthaler: Industrie 4.0 und die Berechtigung an Daten (NJW 2016, 3473)

3476 ▲▼

Die Diskussion um Begründung und Reichweite der Schutzrechte wird in jüngster Zeit, zumindest in grundlegenden wissenschaftlichen Veröffentlichungen, mehr institutionenökonomisch geführt.¹⁵ In der modernen Privatrechtstheorie hat sich mittlerweile die Konzeption eines einheitlichen Eigentums gewandelt, und zwar hin zu einem Verständnis vom Eigentum als „Rechtebündel“. Es wird dahin argumentiert, dass es einen ungeteilten Eigentumsbegriff nicht geben kann, weil der Ausgleich von Individuellem unterschiedliche „Mischverhältnisse“ ergeben muss. Es wird dahin argumentiert, dass wenn es ein absolutes Eigentumsrecht gäbe, hätte der Gesetzgeber auch nichts mehr zu gestalten bzw. zwischen widerstreitenden Interessen abzuwägen.¹⁶

Im Immaterialgüterrecht gibt es seit einiger Zeit eine entsprechende Entwicklung. Galt es noch bis in die 80er Jahre hinein beispielsweise im Urheberrecht, die Schutzbereiche allein aus der Interpretation des Rechtsbegriffs „geistig persönliche Schöpfung“ zu gewinnen, wird heute der Schutzbereich auch durch eine Abwägung zwischen den Interessen des Berechtigten und dem Freihaltungsinteresse der Allgemeinheit festgelegt.¹⁷

So hat auch im Hinblick auf das Urheberrecht der *BGH* die Schranken als nicht mehr eng zu begrenzende Ausnahmen angesehen, sondern als durchaus auslegungsfähige Regelungsbereiche, die das Interesse der Allgemeinheit an Freihaltung auch widerspiegeln sollen. Im Patentrecht zeigt sich diese Rechtsprechung im Zusammenhang mit dem Spannungsverhältnis zwischen patentrechtlichem Schutz und Standardisierung. Man kann durchaus auch der Ansicht sein, dass die wissenschaftliche Diskussion um die Frage nach dem patentrechtlichen Schutz der Computersoftware oder die um den patentrechtlichen Schutz auf dem Gebiet der Genexpressionen einzig um die Frage nach dem Freihaltungsinteresse geht, wenn auch die Ansatzpunkte sich unterscheiden.

Das US-amerikanische Urheberrecht kann dies noch mehr verdeutlichen. Im Unterschied zum Sacheigentum gibt es dort keine konkret benannten Sozialschranken, sondern eine allgemeine „fair-use-Regel“. Einfach gewendet: Wenn die Nutzung nicht die Interessen des Rechtsinhabers berührt, kann genutzt werden.

b) Übernahme von Regelungen des Sacheigentums

Für die anstehende Frage nach einem Schutz für Informationen hat diese Gleichstellung zumindest wesentlicher Grundlagen der beiden Rechtsgebiete dort Bedeutung, wo es um die Übernahme von Regelungsbereichen geht. In Betracht kommt hier § 950 BGB, der die Rechtsfolgen der Bearbeitung eines Rohstoffs bzw. die der Weiterbearbeitung eines Produkts regelt. Der Bearbeiter erwirbt das Eigentum, soweit nicht der Wert der Bearbeitung geringer als der des Stoffs ist. Die Regelung erscheint passend. Bei den gegenständlichen Informationen handelt es sich um „Rohmaterialien“, um unbearbeitete Informationen, Rohinformationen,¹⁸ mit denen etwas geschieht, die – wenn auch nicht im Sinne von Patent- und Urheberrecht – bearbeitet werden.

Der Normzweck von § 950 BGB ist auf den Leistungsschutz gerichtet, und zwar in besonderer Art. Es wird dem Bearbeiter bei entsprechendem Wert der Bearbeitung nicht nur ein schuldrechtlicher Ausgleichsanspruch gegen den Eigentümer der Sache eingeräumt, sondern der bisherige Eigentümer

verliert sein Eigentum und erhält seinerseits einen Ausgleichsanspruch zugewiesen. Die Regelung könnte dahin kritisiert werden, dass nur der Wert der Bearbeitung ausgeglichen werden sollte und nicht der Übergang der Verfügungsbefugnis, der Übergang des Eigentums.

Der Grund dafür liegt darin, dass mit einer Bearbeitung die Sache einer neuen bzw. einer bestimmten Zweckbestimmung zugeführt wird. Soweit dies nicht unerlaubterweise geschieht, ist es sachgerecht, nun auch dem Bearbeiter die Verfügungsmöglichkeit über die derart von ihm bearbeitete neue Sache zuzuordnen. Das ist interessengerecht, soweit man nachvollziehen will – und wohl auch sollte –, dass eine ins Gewicht fallende, für eine Nutzung des Ausgangsstoffs bedeutsame Bearbeitung wohl dem am besten nützt, der entsprechend bearbeitet hat bzw. das Ergebnis der Bearbeitung entsprechend nutzen will. Verlangt ist nach § 950 BGB, dass eine andere, eine neue Sache entsteht. Den Eigentumsverlust durch Verarbeitung regeln auch alle europäische Sachenrechtsordnungen.¹⁹

Die Frage, wer Bearbeiter und wer Lieferant des Ausgangsstoffs ist, lässt sich leicht feststellen. Bearbeiter ist das Unternehmen, das die technischen Vorrichtungen zur Erfassung und Übermittlung der Daten an der jeweiligen Maschine anbringt; der Nutzer, der die Daten generiert, liefert das Rohmaterial. Regelmäßig wird es sich so verhalten, dass die Datengenerierung ohne gesonderten Aufwand erfolgt und weiterhin wird man regelmäßig dahin urteilen können, dass der Wert der Rohdaten erst durch die vorbereitende Bearbeitung wertvoll wird. Die vorbereitende Bearbeitung schafft erst die semantische Ebene.

6. Neues Leistungsschutzrecht

Der rechtlichen Einordnung nach würde es sich bei einem dem Normzweck von § 950 BGB nachgeordneten Recht um ein Leistungsschutzrecht handeln. Belohnt wird nicht die neue technische Idee oder eine geistige persönliche Schöpfung, sondern der mit der Erhebung der Daten erforderliche Aufwand im gewerblichen Bereich. Geschaffen würde auch nicht ein Ausschließlichkeitsrecht an Daten der entsprechenden Art. Jedermann dürfte entsprechende Daten erheben und verwerten; verboten wäre die Entnahme der bzw. einzelner Daten aus der Sammlung.

Von einem bereits vorhandenen Leistungsschutzrecht, dem urheberrechtlichen Datenbankrecht, würde sich das neue Leistungsschutzrecht unterscheiden, weil es hier um den Schutz der Daten selbst geht und nicht um den Schutz der Struktur, nach der die Daten geordnet sind. Begrenzt wäre dieses Recht um die Voraussetzung, dass die Informationsgenerierung vom Hersteller der benutzten technischen Einrichtung vorbereitet wurde.

Die durch ein solches Leistungsschutzrecht berührte Interessenkollision zwischen dem Hersteller der Gerätschaften und den die Daten durch Nutzung der Gerätschaften generierenden Personen würde gegen die Nutzer aufgelöst werden; dies wäre rechtspolitisch im Hinblick auf § 950 BGB sehr gut zu begründen. Derjenige, der berechtigterweise die (Roh-)Da

Ensthaller: Industrie 4.0 und die Berechtigung an Daten (NJW 2016, 3473)

3477 ▲
▼

tenerhebung seinen Verwendungswünschen entsprechend vorbereitet, hat das Sachinteresse an derart eingeordneten Daten und derjenige, der die Rohdaten zur Verfügung stellt, der sie erhebt, erhält für den Verlust einen Wertausgleich; auch nur darauf wird regelmäßig sein Interesse gerichtet sein.

Das letztlich zu lösende Problem ist dann die Bestimmung des Wertausgleichs. Nicht richtig wäre es, den Wert der Daten danach zu bestimmen, in welchem Umfang sie dem Hersteller für seine Planungen von Wert sein könnten; ebenso falsch wäre es, den Wert danach zu bestimmen, welche Gegenleistung auf dem Markt – soweit er besteht – zu erlangen wäre. Solche Berechnungen sind für das Sacheigentum von Bedeutung wegen der durch die Körperlichkeit gegebenen Exklusivität. Bei den Leistungsschutzrechten wird diese Exklusivität gerade nicht geschaffen. Die Daten könnten von jedermann erhoben werden, jeder könnte sie entsprechend strukturiert erheben. Dies hat dann auch für den gegenständlichen Ausgleichsanspruch Bedeutung. Der Anspruch ist am Aufwand im Zusammenhang mit der Datenerhebung zu messen und dürfte gering ausfallen, weil die Daten

regelmäßig „nebenbei“, bei zweckentsprechender Nutzung der Maschine erhoben werden. Eine sachgerechte Preisfindung wäre über einen Vergleich zu den Kosten für die Speicherung von Datenmengen bei Dritten angezeigt.

II. Rechtsgemeinschaften

1. Bruchteilsgemeinschaft und Gesamthand

Ein Phänomen von Industrie 4.0-Sachverhalten ist das verstärkte Zusammenwirken der Unternehmen gerade im Zusammenhang mit der Anwendung von Daten. Daten verschiedener Berechtigter werden vermengt und für unterschiedliche Zwecke verwendet. Soll es eine Berechtigung an Daten geben, muss auch geklärt werden, wie in einer Rechtsgemeinschaft die Nutzungsrechte geregelt sein sollen.

Leistungsschutzrechte orientieren sich, wo immer dies möglich ist, an den klassischen Schutzrechten, also am Patent- und Urheberrecht. Beiden Rechtsgebieten ist in diesem Zusammenhang gemein, dass rechtliche Ausgangslage die Bruchteilsgemeinschaft ist. Eine Gesamthand entsteht nur, wenn das Werk in „gewollter schöpferischer Zusammenarbeit“ geschaffen wurde.²⁰

Bei der Gesamthand ist selbst die Möglichkeit zur Eigennutzung von einem entsprechenden Beschluss bzw. einer Zustimmung der anderen Beteiligten abhängig. Grundprinzip der Gesamthandsgemeinschaft ist, dass jegliche Verfügung über den entsprechenden Gegenstand bzw. das entsprechende Recht in die Zuständigkeit der Gesamthänder fällt; es gibt keine „Individualberechtigung“.

Auch für das Patentrecht gilt aber, dass die Gesamthand nur dann entsteht, wenn im Hinblick auf bestimmte von den Beteiligten gewollte Zwecke bewusst zusammengearbeitet wird; ansonsten entsteht auch hier die Bruchteilsgemeinschaft. Selbst wenn die erfinderische Tätigkeit mehrerer im Hinblick auf ein bestimmtes technisches Ergebnis ein gewolltes Zusammenwirken aufweist, aber hinsichtlich der Verwendung nicht das gemeinsame Einbringen unter Aufgabe der dem einzelnen Berechtigten vormals zustehenden Verfügungsbefugnis vereinbart wurde, so steht das Recht grundsätzlich den Miterfindern nach Bruchteilen zu.²¹

2. Bruchteilsgemeinschaft und Verfügungsrechte

Daten, die eigenständig erhoben wurden bzw. eigenständig strukturiert worden sind und die mit den ebenso erhobenen Daten anderer Unternehmen verlinkt werden, berechtigen jedes beteiligte Unternehmen zur Eigennutzung, insofern besteht bei der Bruchteilsgemeinschaft kein Zustimmungserfordernis.²²

Die Eigennutzung bezieht sich dann auch auf die mit den jeweils eigenen Daten vermengten Daten der anderen Unternehmen. Wie der *BGH* zutreffend für das Patentrecht ausgeführt hat, wäre es andernfalls keinem Teilhaber möglich, ohne Zustimmung des anderen eine Nutzung vorzunehmen. Das BGB trage bei der Bruchteilsgemeinschaft auch der Nutzungsmöglichkeit in „abgestufter Weise“ Rechnung,²³ und zwar dahingehend, dass „... jeder Teil ... zur Eigennutzung berechtigt“ ist und die darüber hinaus gehende Nutzung, also die Erteilung von auch nur einfachen Lizenzen, von der Zustimmung bzw. einem Beschluss der anderen Teilhaber abhängig sei (unter Verweis auf §§ 744, 745 II BGB).

Dieser Regelungsbereich wird in der Literatur²⁴ und von Vertretern der Industrie häufig kritisiert; die Vergabe von lediglich einfachen Lizenzen sollte nicht von der Zustimmung der anderen Teilhaber bzw. einem Beschluss abhängig gemacht werden. Begründet wird dies damit, dass durch die Zustimmungserfordernisse (Sperr-)Monopole aufgebaut werden könnten. Auch eine Teilhaberminderheit müsste darauf bestehen können, die Erfindung durch eigenes wirtschaftliches Handeln zu verwerten; es sei nicht interessengerecht und auch mit den Schutzbegründungen für das Patentrecht (Belohnungs- und Anreizfunktion) nicht vereinbar, wenn der Inhaber von der wirtschaftlichen Verwertung ausgeschlossen bzw. auf sein eigenes Unternehmen beschränkt sei. Die vorherrschende und gegenläufige Ansicht argumentiert dahin, dass die zustimmungsfreie Lizenzierung das Nutzungsrecht der Übrigen zu stark beeinträchtigen würde.²⁵

Die Entscheidung des Gesetzgebers bei Regelung der Bruchteilsgemeinschaft ist aus rechtsdogmatischer Sicht nicht zwingend. Schon der Umfang der Eigennutzung könnte zur gemeinschaftlichen Verwaltung gerechnet werden wie das bei der Gesamthand der Fall ist und die Abgrenzung zur Gesamthandsgemeinschaft läge dann nur noch in der Berechtigung, über den virtuellen Anteil frei verfügen zu können. Das Recht zur Eigennutzung ist nicht untrennbar mit der Bruchteilsberechtigung verbunden. Umgekehrt wäre auch das Recht, zumindest einfache Lizenzen zu vergeben, nicht mit dem Bruchteilsrecht unvereinbar.

Auch für das Bruchteilsrecht gilt zudem, dass die eigene Nutzung nicht über alle Maße erlaubt ist, und hinsichtlich der Lizenzierungsabsicht gegen den Willen der Mitberechtigten ist § 745 II BGB zu berücksichtigen, der regelt, dass bei der Verwaltung des Gegenstands bzw. des Rechts auch die Interessen aller Teilhaber nach billigem Ermessen zu berücksichtigen sind.

Ensthaler: Industrie 4.0 und die Berechtigung an Daten (NJW 2016, 3473)

3478 ▲▼

tigen sind. Die Verweigerung der Zustimmung zur Lizenzvergabe kann auch rechtswidrig sein.

Daraus folgt dann, dass beim gegenständlichen Problem das Rechtssystem Verbot mit Erlaubnisvorbehalt mit dem der Erlaubnis mit Verbotsvorbehalt streitet. Auch bei Anwendung der gesetzlichen Regeln des Bruchteilseigentums auf das Immaterialgüterrecht ist das Recht zur Lizenzierung nicht in jedem Fall von einem entsprechenden Beschluss der Gemeinschaft abhängig; die Berechtigung kann auch aus § 745 II BGB folgen.

Der Unterschied zwischen den beiden Systemen liegt sicher darin, dass beim Verbot mit Erlaubnisvorbehalt die Darlegungs- und Beweislast bei dem liegt, der lizenzieren will, aber keine Zustimmung erhält, und bei dem System der Erlaubnis mit Verbotsvorbehalt verhält es sich umgekehrt. Die Unterscheidung führt dann auch zu entsprechenden prozessualen Schwierigkeiten und benachteiligt insofern immer denjenigen, der die Darlegungs- und Beweislast trägt. Zum anderen spielt der Zeitfaktor vielfach eine ganz erhebliche Rolle. Derjenige, der bei der gegenwärtigen Rechtslage Lizenzen erteilen will, wird gegebenenfalls die Zustimmung der anderen erstreiten müssen, wenn die gesetzliche Regelung sein wirtschaftliches Interesse mehr unter einem Ausnahmetatbestand berücksichtigen will.

Der mit jeder der beiden Regelungen möglicherweise verbundene Konflikt lässt sich über das Vertragsrecht lösen. In der juristischen Literatur wird im Hinblick auf Forschungs- bzw. Rechtsgemeinschaften festgestellt, dass die „Gewährung uneingeschränkter Benutzungsrechte ... sehr selten ist“.²⁶ Insofern ist wohl die gegenwärtige patentrechtliche Lösung die beste Ausgangslage; die Lizenzierung sollte also grundsätzlich von der Zustimmung der anderen Teilnehmer abhängig sein. In der Literatur werden dafür nachvollziehbare Gründe genannt. Der Wichtigste ist, dass andernfalls jede Partei Lizenzen in beliebiger Zahl und zu beliebigen Bedingungen vergeben und damit zum Nachteil der Partner die Anzahl konkurrierender Anbieter erhöhen könnte.²⁷ Den Parteien wird regelmäßig daran gelegen sein, dass Nutzungsrechte nur auf der Grundlage einer Vereinbarung zwischen den Berechtigten oder durch Beschluss eingeräumt werden dürfen.

III. Vereinbarkeit vertraglicher Nutzungsregelungen mit dem Kartellrecht

Die Vereinbarung gemeinsamer Forschung bzw. Entwicklung, ohne dass eine gemeinsame Verwertung geregelt wird, stellt regelmäßig keine Wettbewerbsbeschränkung iSv Art. 101 I AEUV dar. Dies wird auch im Erwägungsgrund Nr. 6 der Gruppenfreistellungsverordnung (GVO) für Forschung und Entwicklung (FuE)²⁸ bestätigt.

Nach der GVO werden aber die maßgeblichen Verwertungshandlungen sehr weit gefasst. Darunter fallen nicht nur die Herstellung oder der Vertrieb von den im Vertrag angesprochenen Produkten, sondern bereits die Erteilung von Lizenzen an patentrechtlich oder urheberrechtlich geschützten Immaterialgütern oder auch nur die Weitergabe von Know-how, das für die Herstellung oder Anwendung nötig ist. Eine privilegierte „reine“ FuE-Kooperation liegt demnach nicht mehr vor, wenn der

Vertrag Rechte und Pflichten bei der Vergabe von Lizenzen oder bei der Weitergabe von Know-how beinhaltet.

Know-how wird in Art. 1 FuE-GVO definiert. Es muss sich dabei um Kenntnisse handeln, die für die Herstellung „wesentlich“ sind. Das entsprechende Wissen muss wesentlich zum technischen oder wirtschaftlichen Fortschritt beitragen. Das wird vorliegen; die Zusammenführung von Daten ist für eine Produktion entweder unerlässlich oder wird sie verbessern bzw. eine entsprechende Beschaffenheit der Produkte ermöglichen oder die Produkteigenschaften verbessern.

Durch die FuE-GVO werden aber ausdrücklich alle Vereinbarungen freigestellt, die Nutzungsrechte zwischen den Kooperationspartnern regeln, sofern die Bestimmungen nicht Hauptgegenstand der Vereinbarungen sind, aber im unmittelbaren Zusammenhang mit deren Umsetzung stehen (Art. 2 II).

Aus der Systematik der Freistellungsverordnung folgt dann weiterhin, dass Vereinbarungen freigestellt sind, die nicht unter die Beschränkungen der Art. 5 und 6 GVO fallen. Eine Vereinbarung, nach der ein Lizenzierungsverbot ausgesprochen bzw. die Vergabe auch nur einfacher Lizenzen unter bestimmte Voraussetzungen gestellt wäre, fällt nicht unter die Kernbeschränkungen von Art. 5 und auch nicht unter das Verbot von Art. 6 GVO. Von Bedeutung könnte allenfalls Art. 6 Buchst. b sein, wonach ein Lizenzerteilungsverbot untersagt ist, sofern keine Partei der Forschungs- bzw.

Entwicklungsvereinbarung die dem Patent bzw. dem Know-how zu Grunde liegende Technik auch innerhalb des Binnenmarktes verwertet. Dieses Verbot hat aber gegenständlich keine Bedeutung.

Die auch für diese GVO bestehenden Marktanteilsschwellen haben eher marginale Bedeutung. Bei Vereinbarungen zwischen nicht konkurrierenden Unternehmen gilt die Marktanteilsschwelle nicht (Art. 4 I GVO). Im Übrigen wäre bei Überschreitung der Marktanteilsschwelle, die mit 25 % bezogen auf die beteiligten Unternehmen festgesetzt ist, eine Selbstfreistellung auf der Grundlage von Art. 101 AEUV möglich. Diese Selbstfreistellung ist nur ausgeschlossen, soweit gegen Kernbeschränkungen (Art. 5 GVO) verstoßen wird. Ansonsten dürften wohl bei der grundsätzlich positiv einzustufenden Forschungs- und Entwicklungsvereinbarung diese Freistellungen auch bei Überschreitung der Marktanteilsschwellen möglich sein.

IV. Zusammenfassung

Erst zu generierende Daten, wesentliche Messdaten, sind dem Datenbankrecht nicht zugänglich, sie lassen sich auch nicht als Geschäftsgeheimnisse schützen. Das Datenbankrecht verlangt eine erhebliche Investition in die Datengewinnung, die ist hier nicht gegeben, und der Geheimnisschutz schützt nur den Berechtigten und begründet nicht die Berechtigung. Eine Zuordnung durch Vertragsgestaltung ist möglich, entbindet aber nicht von der Beantwortung der Frage, wem die Daten ursprünglich gehören. Die Zuordnung sollte auf der Grundlage eines neuen Leistungsschutzrechts erfolgen und dem die Daten zuordnen, der ihre Erhebung, Speicherung und Einteilung vorbereitet hat. Die § 950 BGB zu Grunde liegende Wertung ist auf den Schutz der Rohdaten übertragbar; die Einteilung bzw. Zuordnung der Daten ist der Bearbeitung vergleichbar. Bei Rechtsgemeinschaften sollte grundsätzlich Bruchteilsrecht gelten, wonach die Beteiligten nutzen dürfen; die weitergehende Nutzung wäre von der Zustimmung der Mitberechtigten abhängig. Vertragliche Nutzungsregelungen sind kartellrechtlich regelmäßig unbedenklich.

* Der Autor ist Universitätsprofessor Dr. jur. (habil.) Dr. rer. pol. in Berlin und ehemals Richter am OLG und BPatG.

1 Der Begriff „Industrie 4.0“ beinhaltet zahlreiche neue Technologien; dazu gehört auch ua das additive Fertigungsverfahren, s. dazu *Ensthaler/A.-K Müller* in VDI, Handlungsfelder – Additive Fertigungsverfahren, 2016, 32; *Ensthaler*, InTeR 2015, 38.

2 Commission Staff Working Document, A Digital Single Market Strategy for Europe – Analysis and Evidence, SWD (2015) 100 final, 59.

3 FOCUS v. 30.4.2016, 106.

4 Zu den datenschutzrechtlichen Aspekten s. *Reiter/Methner*, InTeR 2015, 29 (32 ff.).

5 VO (EU) 2016/679 des Europäischen Parlaments und des Rates v. 27.4.2016 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten, zum freien Datenverkehr

- und zur Aufhebung der RL 95/46/EG (Datenschutz-Grundverordnung), Inkrafttreten: 2018.
- 6 *EuGH*, ECLI:EU:C:2004:695 = GRUR 2005, 244 = EuZW 2004, 757 = NJW 2005, 1263 Ls. – BHB/Hill; *EuGH*, ECLI:EU:C:2004:697 = GRUR 2005, 254 – Fixtures Marketing III; zur Kritik *Zech*, GRUR 2015, 1151 (1157 f.); *Hoeren*, MMR 2005, 34 (35); *Leistner* in *Derclaye*, Research Handbook on the Future of EU Copyright, 2009, 427 (438).
- 7 *EuGH*, ECLI:EU:C:2015:735 = GRUR 2015, 1187 = EuZW 2015, 955 mit Anm. *Czychowski*, EuZW 2015, 957 – Verlag Esterbauer.
- 8 *BGH*, GRUR 2014, 1197 = NJW 2015, 816 Ls. – TK 50.
- 9 *EuGH*, ECLI:EU:C:2015:735 = GRUR 2015, 1187 = EuZW 2015, 955 mit Anm. *Czychowski*, EuZW 2015, 957 – Verlag Esterbauer.
- 10 *Dreier* in *Dreier/Schulze*, UrhG, 5. Aufl. 2015, § 87 a Rn. 7; *Thum/Hermes* in *Wandtke/Bullinger*, UrhR, 4. Aufl. 2014, § 87 a UrhG Rn. 21; w. Nachw. bei *Zech*, GRUR 2015, 1157 Fn. 51.
- 11 *EuGH*, ECLI:EU:C:2004:695 = GRUR 2005, 244 = EuZW 2004, 757 = NJW 2005, 1263 Ls. – BHB/Hill; *EuGH*, ECLI:EU:C:2004:697 = GRUR 2005, 254 – Fixtures Marketing III.
- 12 Art. 2 I Buchst. C des Richtlinienentwurfs; dazu unter Nennung weiterer entsprechend regelnder Quellen, *Zech*, GRUR 2015, 1151 (1155).
- 13 Vgl. die Auseinandersetzung mit dem Begriff im Hinblick auf den Schutz von Informationen, *Zech*, GRUR 2015, 1151 (1153).
- 14 Siehe die Darstellung zum Schutzzumfang bei *Ulmer*, Urheber- und Verlagsrecht, 1980, 108.
- 15 Vgl. nur *Godt*, Eigentum an Informationen, 2007, 505 ff., 525, 527; zur Rechtsprechung s. *BVerfGE* 81, 242 = NJW 1990, 1469 (Handelsvertreter).
- 16 Vgl. *Lepsius*, Besitz und Sachherrschaft im öffentlichen Recht, 2002, 69 und *Godt*, Eigentum an Informationen, 549.
- 17 Dazu *Ensthaler*, Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht, 2009, 6 ff.
- 18 Nach *Zech*, GRUR 2015, 1151 (1153).
- 19 *Krimphove*, Das europäische Sachenrecht, 2006, 450. Nach britischem Recht erwirbt der Verarbeiter das Eigentum, wenn die verarbeitete Sache nicht mehr mit der Ausgangssache identisch ist und auch nicht mehr zurückversetzt werden kann, *Krimphove*, 450.
- 20 Vgl. nur *Thum* in *Wandtke/Bullinger*, UrhR, § 8 UrhG Rn. 16.
- 21 Zutr. so ua *Fitzner* in *Fitzner/Lutz/Bodewig*, Patentrechtskommentar, 4. Aufl. 2012, § 6 PatG Rn. 31; s. auch *Krasser*, Patentrecht, 7. Aufl. 2016, § 19 V, 347.
- 22 *BGHZ* 162, 342 = NJW-RR 2005, 1200 = GRUR 2005, 663 – Gummieelastische Masse II.
- 23 *BGHZ* 162, 342 = NJW-RR 2005, 1200 = GRUR 2005, 663 (664) – Gummieelastische Masse II.
- 24 Vgl. *Henke*, GRUR 2007, 89.
- 25 Vgl. nur *Fitzner* in *Fitzner/Lutz/Bodewig*, Patentrechtskommentar, § 6 PatG Rn. 46; *Winzer*, GRUR Int 2001 (413).
- 26 *Winzer*, GRUR Int 2001, 413 (415).
- 27 *Winzer*, GRUR Int 2001, 413 (415).
- 28 VO (EU) Nr. 1217/2010 (ABl. 2010 L 335, 36).