Zeitschrift für Datenschutz – ZD
www.zd-beck.de

ZD FOKUS

Axel Spies USA: Verkehrsüberwachung in New York (Midtown in Motion) und Big Data

ZD-Aktuell 2013, 03734

Die Sammlung von Daten, die der Straßenverkehr in jeder Minute fast überall generiert, gehört zu den wichtigen Themen, die unter den Stichworten „Big Data" und „PKW-Maut" in Deutschland diskutiert werden. In den USA wird die Diskussion mittlerweile intensiver als noch vor einigen Monaten geführt.

Das Nachrichtenmagazin Forbes berichtet z.B., dass der im Raum New York gebräuchliche elektronische Mautpass „EZ-Pass" (eine kleine Box im Fahrzeug mit einem RFID-Chip) von den dortigen Behörden auch dazu genutzt wird, um den Verkehrsfluss zu erfassen. Die Erfassung ist ein wichtiger Teil des Projekts „Midtown in Motion" – einer Initiative, mit der Informationen aus vielen mit Antennen bestückten Scannern vom Straßenrand in New York in der Verkehrsmanagement-Zentrale zusammengeführt werden. Der EZ-Pass kann in 15 US-Bundesstaaten auf zahlreichen Mautstrecken genutzt werden. Er enthält eine Lithium-Batterie und übermittelt bei Anforderung eine individuelle ID-Nummer an das Lesegerät. Ein Sprecher des *New Yorker Department of Transportation* gab Forbes die Auskunft, dass EZ-Pass-Scanner auf Durchgangsstraßen quer durch die Stadt und in vielen Straßen in Manhattan, Brooklyn und States Island, seit Jahren im Einsatz seien. Die Behörde nutzt die Daten von den Scannern, um Verkehrsinformationen in Echtzeit vorrätig zu haben, den Verkehrsstrom und Störungen zu erkennen und den Verkehrsfluss zu steuern. Sie verweigert bislang detaillierte Auskünfte, welche Information im Einzelnen von den EZ-Pässen gespeichert werden, wer sonst noch darauf Zugriff hat, wie lange die Speicherfrist ist und ob auch Geolocation-Informationen mittels der Pässe erfasst werden. Die Nutzung des EZ-Passes auch als Tracking-Gerät außerhalb der Mautentrichtungen wird in den AGB der Betreiber des EZ-Passes nicht erwähnt.

Nach Auskunft der Gesellschaft *TransCore*, welche die RFID-Chips herstellt, ist das New Yorker Projekt mit einer Installation eines Netzwerks von Mikrowellen-Sensoren so erfolgreich, dass die Stadt eine Erweiterung auf 270 Häuserblöcke plant. Die Gesellschaft behauptet, dass die Daten nur anonymisiert erfasst würden. Die Kritiker sind besorgt, dass auch andere die EZ-Pass-Daten mittels Antennen und Lesegeräten erfassen können.

Diese Vorgehensweise wirft eine Reihe von weitergehenden Fragen nach der „Privacy" der Bürger und Big Data auf. *Justin Brookman* vom *Center for Democracy and Technology* (*CDT*) stellt in einer neuen Abhandlung zusammen mit *G.S. Hans* „Why collection matters. Surveillance as a De Facto Privacy Harm" in diesem Zusammenhang die grundsätzliche Frage, ob nicht Big Data-Sammlungen zwangsläufig mit den Datenschutzrechten der einzelnen Betroffenen in Konflikt geraten. Diese Frage ist nicht selbstverständlich, weil in den USA die Sammlung von Big Data in erster Linie als Grundlage für neue Geschäftsmodelle für Unternehmen, Geschäftsideen und Dienste und für mehr Wirtschaftswachstum angesehen wird. Für die beiden *Autoren* sind insbesondere folgende Bereiche der Verarbeitung von Big Data gefahrenträchtig:

- fahrlässiger oder vorsätzlicher Bruch der Datensicherheit im Unternehmen,
- interner Missbrauch der Daten durch Mitarbeiter des Unternehmens (Voyeurismus und Ausspionieren von Individuen),
- ungewollte Zweckänderungen der Nutzung der Daten und Änderungen in der Datennutzung durch das Unternehmen,
- Zugriff von Regierungsstellen auf die Daten,
- negative Auswirkungen auf die Teilnahme am öffentlichen Leben und die freie Meinungsäußerung der betroffenen Personen.

Zum letzten Punkt führen *Brookman/Hans* aus: „Bürger, die befürchten, dass sie ständig beobachtet werden, werden weniger wahrscheinlich frei sprechen und handeln, da sie glauben, dass ihre Aktionen überwacht werden. Die Menschen fühlen sich gezwungen, nicht mehr mit neuen Ideen zu experimentieren oder nicht mehr kontroverse Positionen zu vertreten. In der Tat war diese ständige Bedrohung der Überwachung der grundlegende Hochmut hinter der Entwicklung des Panopticon-Gefängnisses: Die Insassen mussten jederzeit damit rechnen, dass sie beobachtet wurden; problematische Verhaltensweisen wären daher weniger wahrscheinlich. Das Kon-

zept Big Data transponiert diese Zwangsmaßnahmen und die Drohung mit ständiger Beobachtung auf die Ebene des Alltagsbürgers." Diesem Big Brother-Gedanken müsste man noch hinzufügen, dass die Verknüpfung der gewonnenen Daten mit weiteren Informationen zu detaillierten Persönlichkeitsprofilen führen und von Dritten missbraucht werden kann.
Die *Autoren* des o.g. Beitrags meinen angesichts der Gefahrenlage, dass bloße interne Kontrollmechanismen im Unternehmen nicht ausreichen, um die Problembereiche in den Griff zu bekommen. „Datenpannen, interner Missbrauch und der Zugriff der Regierung – sie alle stammen aus Quellen außerhalb des Unternehmens und können nicht endgültig verhindert werden für die Zeitspanne, in der die Daten innerhalb des Unternehmens verbleiben. Die Einhaltung von freiwilligen Unternehmensleitlinien (Best Practices) und strenge Schutzmaßnahmen vermindern zwar die Gefahr von Datenpannen und internem Missbrauch, können sie aber nicht gänzlich verhindern. Sie kommen dabei zu dem Schluss: „Wir haben nicht im Sinn zu argumentieren, dass die Interessen [der Verbraucher] immer gegenüber den legitimen kommerziellen Interessen an diesen gleichen Daten überwiegen, oder dass das Interesse der Verbraucher immer eine ausdrückliche Zustimmung für alle Datenerhebungen erfordert. Allerdings ist das [Verbraucherinteresse am Datenschutz] ein wichtiges Interesse; es verdient Beachtung bei der Beurteilung des angemessenen Rahmens für den gewerblichen Datenschutz."

■ Vgl. zu Big Data auch *Harris*, ZD 2013, 369 und *Weichert*, ZD 2013, 251.

Dr. Axel Spies
ist Rechtsanwalt in der Kanzlei Bingham McCutchen LLP in Washington DC und Mitherausgeber der ZD.

Bennet Lodzig / Fritz Pieper BVerfG: Selbstbestimmung statt Fremdbestimmung im Rahmen der Inhaltskontrolle von Verträgen

ZD-Aktuell 2013, 03721

Das *BVerfG* hat (U. v. 17.7.2013 – 1 BvR 3167/08; ZD wird die Entscheidung in einem der nächsten Hefte veröffentlichen) seine Rechtsprechung bzgl. der Privatrechtswirkung des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung sowie der verfassungsrechtlichen Vorgaben der Inhaltskontrolle von Verträgen bestätigt. Eine kluge und richtige, weil präzise zwischen Offenbarungs- und Selbstbestimmungsinteresse des Datensubjekts abwägende Entscheidung.

1. Der Fall

Die Bf. war an Depressionen erkrankt. Daraufhin machte sie gegenüber ihrer Versicherung Ansprüche aus einer Berufsunfähigkeitsversicherung wegen eingetretener Berufsunfähigkeit geltend. In den Tarifbedingungen zum Vertrag war eine Klausel zu Mitwirkungspflichten enthalten. Diese enthielt die Pflicht, umfassend Dokumente über Behandlungen und Krankheitsverläufe beizubringen. Darüber hinaus behielt sich die Versicherung vor, weitere Untersuchungen anzuordnen und zusätzliche Auskünfte und Aufklärungen zu verlangen. Schließlich sollten sämtliche medizinischen Institutionen durch den Versicherten ermächtigt werden, der Versicherung auf deren Verlangen Auskunft zu erteilen.
Das Antragsformular enthielt eine Schweigepflichtentbindungserklärung.
Diese ermächtigte die Versicherung, Auskünfte bei verschiedenen Stellen einzuholen. Diese strich die Bf. jedoch durch und erklärte sich nach mehrfacher Korrespondenz lediglich zur Erteilung von Einzelermächtigungen bereit. Die Versicherung ließ der Bf. daraufhin Erklärungsvordrucke zur Schweigepflichtentbindung von einzelnen Dritten wie z.B. der Krankenkasse zukommen. Diese enthielten Ermächtigungen, „umfassend" über Gesundheitsverhältnisse, Arbeitsunfähigkeitszeiten, Behandlungsdaten oder die berufliche Situation Auskunft zu erteilen.
Die Versicherung forderte hierfür von der Bf. eine Mehrkostenbeteiligung i.H.v. € 20,– je Ermächtigung. Die Bf. hingegen bat um Konkretisierung der gewünschten Auskünfte. Dem kam die Versicherung nicht nach. Eine weitere Bearbeitung wäre erst nach Mehrkostenausgleich und Schweigepflichtentbindung möglich. Die Bf. klagte schließlich auf Zahlung der monatlichen Rente aus der Versicherung.

2. LG Nürnberg-Fürth/OLG Nürnberg: Entscheidung zu Lasten der Bf.

Das *LG* wies die Klage ab, das *OLG* wies die darauf folgende Berufung zurück. Für die Bf. habe es sich um eine zumutbare Obliegenheit gehandelt, die Vorlage ärztlicher Unterlagen zu ermöglichen.
Laut *LG* sei es zwar nicht zu beanstanden, dass die Bf. die allgemeine Schweigepflichtentbindung im Leistungsantragsformular gestrichen hatte. Ihr hätte aber klar sein müssen, dass die Versicherung weitere Auskünfte für erforderlich hielt. Selbst wenn die Bf. den inhaltlichen Umfang der Einzelermächtigungen wiederum für zu weitgehend erachtete, hätte sie dem Auskunftsinteresse der Versicherung nachzukommen.
Dem trat das *OLG* bei. Das *LG* habe es offen lassen können, ob die Bf. tatsächlich zur uneingeschränkten Abgabe von Einzelermächtigungen verpflichtet war. Denn die Bf. hätte auch die Einzelermächtigungen inhaltlich einschränken können. Alternativ hätte sie selbst die Unterlagen beschaffen und in dem von ihr als ausreichend erachteten Umfang zur Verfügung stellen können. Die Versicherung wäre dann auf Grundlage dieser Informationen zu einer weitergehenden Prüfung des Leistungsantrags verpflichtet gewesen. Die Bf. hätte letztlich klarmachen müssen, in welchen Punkten ihr die Einzelermächtigungen zu weit gingen.
Daraufhin erhob die Bf. Verfassungsbeschwerde, gestützt auf eine Verletzung ihres Rechts auf informationelle Selbstbestimmung, Art. 2 Abs. 1, Art. 1 Abs. 1 GG. Man könne von einem Versicherungsnehmer nicht verlangen, vor dem Hintergrund des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung Antworten auf ihm nicht bekannte Fragen zu beschaffen. Die Versicherung hätte die durch die Schweigepflichtentbindung ermöglichten Auskünfte im Einzelfall konkret beschreiben müssen.

3. Das Urteil des BVerfG

Das *BVerfG* stellt fest: „Die angegriffenen Entscheidungen des *LG* und des *OLG* verletzen die Bf. in ihrem durch Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG gewährleisteten