

Daten als Wirtschaftsgut - wem gehören digitale Daten?

Dr. Martin Eckert, LL.M.
martin.eckert@mme.ch



Agenda

- Was sind digitale Daten?
- Digitale Daten als Sachen?
- Wem gehören Digitale Sachen?
- Wie wird man Besitzer/Eigentümer von digitalen Daten?
- Welche Rechte haben Besitzer/Eigentümer?
- Was gilt für Kopien von digitalen Daten
- In welchem Verhältnis stehen digitale Daten zum Personendatenschutz und zum Urheberrecht?

Big Data ist die Analyse grosser Datenmengen aus vielfältigen Quellen in hoher Geschwindigkeit mit dem Ziel, wirtschaftlichen Nutzen zu erzeugen.

(Brisch Klaus/Pieper Fritz, Das Kriterium der „Bestimmbarkeit“ bei Big Data-Analyseverfahren, CR 11/2015, S. 724).

Digitalisierung ist die Umwandlung und Speicherung von Informationen (Content) sämtlicher Medien - Text, Ton, Bild, Video, Daten von Instrumenten und Sensoren und dergleichen mehr – in Einsen und Nullen als Basiswerte des Binärsystems.

Was sind **digitale Daten**?

- Immaterialgüter?
- Sachen im Sinne des ZGB?
- Unternehmensgeheimnisse?
- Virtual property / virtuelle Güter?
- Spezielle Herrschaftsrechte?
- Nur vertraglich schützbar?
- Nur strafrechtlich geschützt?

Technische Daten-Definition (ISO/IEC 2382:2015):

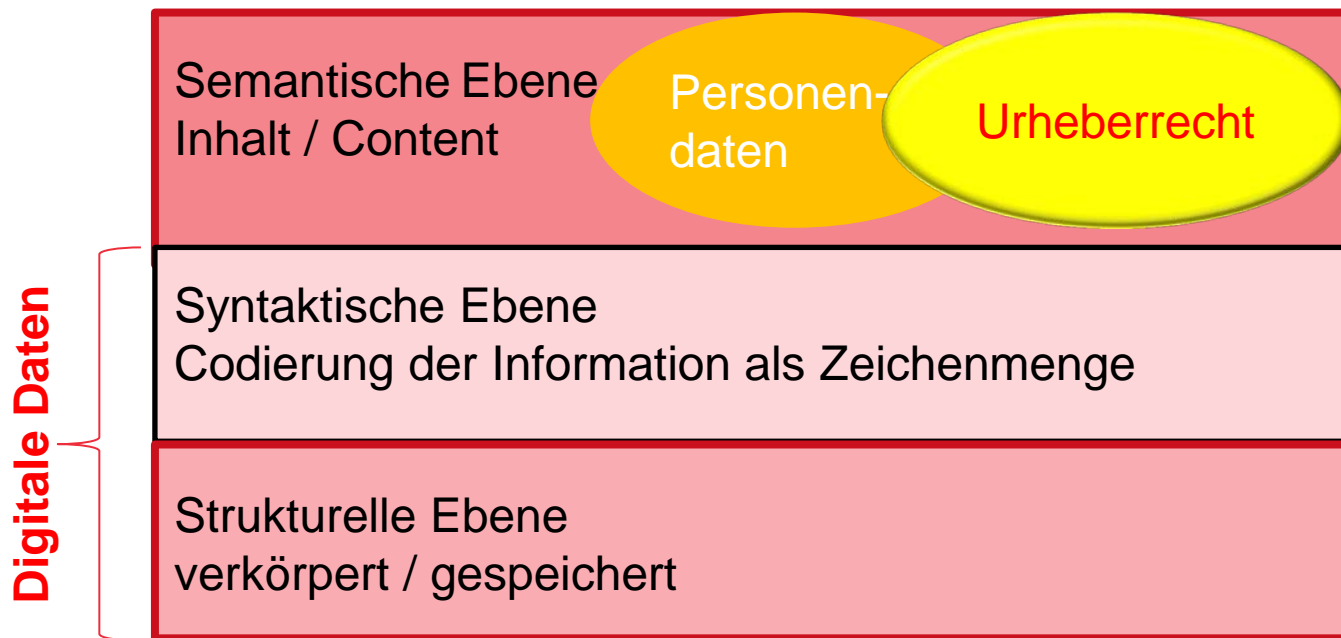
Data is „a reinterpretable representation of information in a formalized manner, suitable for communication, interpretation, or processing“.

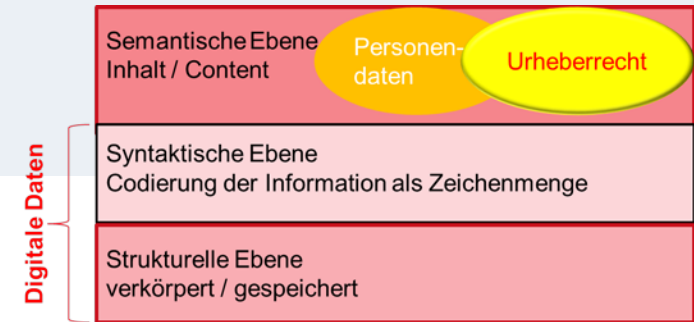
Technische Daten-Definition AIIM (Association for Information and Image Management):

Daten sind „Repräsentationen von Fakten, Konzepten oder Instruktionen in einer formalen Art, die für die Kommunikation, Interpretation oder Verarbeitung durch Menschen oder Computer geeignet sind“.

(Zitiert nach Wildhaber Bruno (Hrsg.), Leitfaden Information Governance, Zürich 2015, S. 269).

Information – 3 Ebenen





Digitale Daten sind in einem Binärcode codierte und gespeicherte maschinenlesbare Informationen.

Die wesentlichen Elemente für den Begriff digitale Daten sind die **Codierung** der Information als binäre Zeichenmenge (syntaktische Ebene) und die **Speicherung** (strukturelle Ebene).

Für den Begriff digitale Daten nicht relevant ist der Inhalt der digitalen Daten (semantische Ebene).

Digitale Daten \neq Personendaten

Digitale Daten \neq Software

Digitale Daten \neq Information

Herausforderungen

- Lokalisierungen und Zuordnung digitaler Daten (tatsächliche Gewalt)
- Reproduzierbarkeit und Multiplizierbarkeit digitaler Daten (Kopieren statt Sachübergabe)
- inhaltliche Dimension (Personendaten und urheberrechtlich geschützte Werke)

Sachbegriff des **ZGB**

- keine Legaldefinition
- Verkehrsauffassung
- Eine Sache ist ein körperlicher, von anderen abgegrenzter Gegenstand, der tatsächlicher und rechtlicher Beherrschung zugänglich ist.

Digitale Daten als Sache

- Beherrschbarkeit ✓
- Körperlichkeit ?
 - Digitale Daten sind fixiert und damit verkörpert
 - Körperlichkeit als strikte Voraussetzung?
 - Fahrniseigentum an Naturkräften (Art 713 ZGB)
 - Funktionalität des Sachbegriffs (BSK ZGB II, Vor Art. 641 ff. N 6)

„Dabei lässt die **funktionale Ausrichtung** des Sachbegriffs eine Qualifizierung derartiger Gegenstände als Sachen grundsätzlich zu, wodurch sich Modifikationen des tradierten Sachbegriffes aufdrängen könnten. Diese rechtspolitische Frage wird demnächst in einheitlicher Weise zu entscheiden sein, will man elektronische [...] Verkehrsvorgänge nicht weiterhin unnötig behindern.“

BSK ZGB II-Wiegand, Vor Art. 641 ff. N 6

Digitale Daten können bereits *de lege lata* als Sachen (***res digitalis***) qualifiziert werden.

Der Weg über die Legaldefinition (**digitale Daten als Fahrnis**) entspricht auch den Bedürfnissen des Rechtsverkehrs an einheitlichen Rechtsbegriffen besser, die analoge Anwendung von sachenrechtlichen Prinzipien.

Eine gesetzgeberische Ergänzung von Art. 713 ZGB oder die Schaffung eines neuen Sachtypus wären trotzdem wünschenswert.

Wem **gehören** digitale Daten?

- Besitz und Eigentum
- Für das Verhältnis von Eigentum und Besitz bzw. Eigentümer und Besitzer gelten die allgemeinen Regeln des Sachenrechts mit allen Spielarten (Eigenbesitz, selbständiger und unselbständiger Besitz, Besitzdiener, Miteigentum und Gesamteigentum).

Wer ist der **Besitzer** von digitalen Daten?

- tatsächliche Gewalt (Art. 919 Abs. 1 ZGB)
- Die tatsächliche Gewalt ist die objektive Möglichkeit, unmittelbar (selber, eigenhändig) oder mittelbar (durch Angestellte oder Beauftragte) die betreffenden Daten zu bearbeiten.

Tatsächliche Gewalt

- Datenträger
- Schlüssel, Passwort
- Zugangsberechtigung
- Dauer des Besitzes?
- Besitzwille?
- Besitzlose Daten

Besitzer von digitalen Daten ist, wer **technisch** die Herrschaft über die digitalen Daten innehat, sofern ihm diese nach der Verkehrsanschauung für eine bestimmte Dauer zugeordnet werden können.

Wie wird man **Besitzer oder Eigentümer** von digitalen Daten?

- Erzeugung von Daten (originär)
- weitere originäre Eigentumserwerbsformen
- Übertragung von Daten (derivativ)
- Kopieren von Daten

Erzeugung von digitalen Daten (**originär**)

- Codierung und Speicherung
- menschengenerierte Daten
- maschinengenerierte Daten

Wem gehören **originär** erzeugte Daten?

- Grundsätzlich entsteht der originäre Besitz bei derjenigen Person, der die Erst-Codierung und Erst-Speicherung technisch und wirtschaftlich zugeordnet werden kann.
- Maschinenerzeugte Daten gehören dem wirtschaftlichen Betreiber der Maschine (Besitzer oder Eigentümer der Maschine), welche die Informationen in digitaler Form codiert und zum ersten Mal speichert.
- Verkehrsauffassung

Weitere originäre Eigentumserwerbsformen

- Verarbeitung (Art. 726 ZGB)
- Verbindung und Vermischung (Art. 727 ZGB)
- Ersitzung (Art. 728 ZGB)

Übertragung von Besitz und Eigentum an digitalen Daten (**ohne Kopie**)

- klassische Regeln des Sachenrechtes
- durch Sachübergabe (Datenträger, Mittel zur Verschaffung der Gewalt)
- ohne Sachübergabe (*brevi manu traditio*, Besitzeskonstitut, Besitzanweisung)

Besitz- und Eigentums**verlust**

- allgemeine Regeln des ZGB
- Besitzverlust \neq Verlust Fahrniseigentum
- Datenträger zerstört
- IT-System stürzt ab
- Daten werden gelöscht oder unkenntlich gemacht

Rechte des **Besitzers** von digitalen Daten

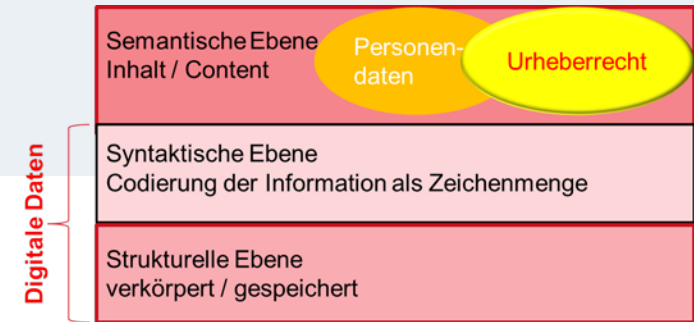
- Recht des Besitzes zur Abwehr von Angriffen (Selbsthilfe; Art. 926 ZGB)
- Klage aus Besitzentziehung auf Rückgabe und Löschung der entzogenen digitalen Daten (Art. 927 ZGB)
- Klage aus Besitzstörung auf Beseitigung der Störung und Unterlassung (Art. 928 ZGB)
- Schadenersatzansprüche

Rechte des **Eigentümers** von digitalen Daten

- Verfügungsrechte (Art. 641 Abs. 1 ZGB)
 - Recht zur Vervielfältigung (Kopie)
 - Recht über digitale Daten vertraglich zu verfügen (Verkauf, Vermietung, Gebrauchsleihe, Verpfändung, etc.)
 - Recht zur Veränderung und Vernichtung der Daten
 - Recht, über den Zugang zu seinen digitalen Daten zu bestimmen
 - Recht über die Nutzung der digitalen Daten zu bestimmen (Datenanalyse, Crawling, Scraper)

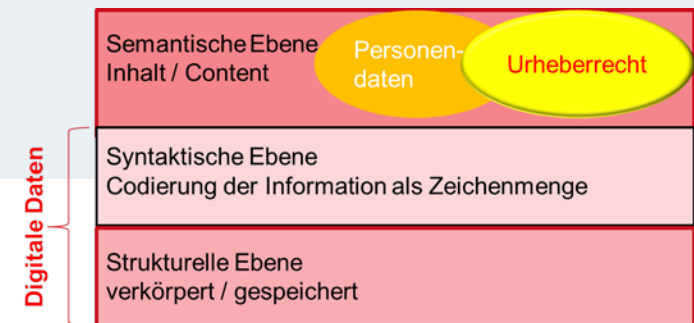
Rechte des **Eigentümers** von digitalen Daten

- **Recht auf Herausgabe (Art. 641 Abs. 2 ZGB)**
 - Herausgabeanspruch für sämtliche Daten am Ende eines Vertragsverhältnisses
 - Herausgabeanspruch vom Unberechtigten bei Diebstahl (inkl. Anspruch auf Löschung von Kopien)
 - wenn ein Eigentümer seine digitalen Daten auf der Infrastruktur eines Filehosters speichert, verfügt dieser im Falle eines Konkurs des Speicherdienstes über ein Aussonderungsrecht gem. Art. 242 SchKG
- **Abwehrrechte (Art. 641 Abs. 2 ZGB)**



Verhältnis des Eigentumsrechts an digitalen Daten zum **Personendatenschutz**

- Der Schutzbereich des DSGVO bezieht sich auf die semantische Ebene (Inhalt der Daten).
- Handelt es sich bei den digitalen Daten um Personendaten gehen die Regeln des DSGVO als *lex specialis* vor.
- Der Eigentümer digitaler Personendaten muss die datenschutzrechtlichen Persönlichkeitsrechte der Betroffenen bei der Datennutzung respektieren (DSG-konforme Datenbearbeitung)



Verhältnis des Eigentumsrechts an digitalen Daten zum **Urheberrechtsschutz**

- Der Schutzbereich des URG bezieht sich auf die semantische Ebene (Inhalt der Daten).
- Handelt es sich bei den digitalen Daten um Personendaten gehen die Regeln des URG als *lex specialis* vor.
- Falls digitale Daten inhaltlich als Urheberrechte qualifizieren, ist das Eigentumsrecht an diesen beschränkt und es gelten die urheberrechtlichen Regelungen zu den Werkexemplaren (etwa betreffend die Werkverwendung, Art. 10 URG).

Kopien von digitalen Daten

- Digitale Güter lassen sich perfekt duplizieren.
- Durch den Kopiervorgang und das daran anschließende Abspeichern entsteht eine neue Sache, die zwar inhaltlich identisch ist mit dem Original, aber von diesem unabhängig bearbeitet werden kann und einen eigenen Speicherplatz auf dem Datenträger hat.



digitale Kopien sind eigenständige Sachen

Eigentum an **Kopien** von digitalen Daten

- Der Eigentümer der digitalen Originaldaten hat – allein – das Recht zu bestimmen, ob und wer seine digitalen Originaldaten kopieren und bearbeiten darf.
- Wer unbefugt digitale Daten eines Dritten kopiert, im Wissen, dass der Eigentümer diese digitalen Daten nicht zum Kopieren freigegeben hat, ist bösgläubig und muss die Kopien dem Eigentümer auf dessen Verlangen herausgeben und löschen.

Eigentum an **Kopien** von digitalen Daten

- Wer digitale Daten mit Einverständnis des Dritten „befugt“ kopiert, wird entweder unselbständiger Besitzer oder Eigentümer.
- Sagt der Vertrag nichts zum Thema Besitz und Eigentum, ist der hypothetische Parteiwille massgebend.
- Wer fremde digitale Daten gutgläubig kopiert hat, muss diese zwar herausgeben, seine Verantwortlichkeit ist aber beschränkt (Art. 938 und 939 ZGB).

Schlusswort

- Die Digital Economy braucht ein fundiertes rechtliches Konzept für die Regelung von Besitz und Eigentum an digitalen Daten.
- Mit der Qualifikation von digitalen Daten als Sache (*res digitalis*) steht ein System zur Verfügung, das für die zentrale Frage, wem digitale Sachen gehören, bewährte Begriffe und Regeln bereithält.
- Eine Begriffserweiterung in Art. 713 ZGB würde Klarheit schaffen.



Dr. Martin Eckert
Rechtsanwalt, Legal Partner

martin.eckert@mme.ch
www.mme.ch

Sabrina Costa Kaufmann
Assistentin
+41 44 254 99 77



Office Zurich

Kreuzstrasse 42
P.O. Box 1412
CH-8032 Zurich
T +41 44 254 99 66
F +41 44 254 99 60

Office Zug

Gubelstrasse 11
P.O. Box 7613
CH-6302 Zug
T +41 41 726 99 66
F +41 41 726 99 60

www.mme.ch
office@mme.ch