

gemeinschaftsrechtliche Schutz in Form der Unionsmarke zur Verfügung.¹¹⁵⁹

Zentrales Recht des Markeninhabers ist es, bei Erfüllung der gesetzlichen materiellen und formellen Voraussetzungen (zB grafische Darstellbarkeit, erfolgreiche Markenmeldung), Dritten unter bestimmten Voraussetzungen verbieten zu können, seine Marke ohne seine Zustimmung im geschäftlichen Verkehr kennzeichenmäßig zu benutzen.¹¹⁶⁰ Einzelne Tatbestände eines solchen kennzeichenmäßigen Gebrauchs sind in § 10a MSchG aufgezählt und umfassen etwa klassisch das Anbringen der Marke auf einer Ware, welche in der Folge in den Verkehr gebracht werden soll. Der Markenschutz ist etwa durch die freie Benutzung und die Erschöpfung begrenzt.¹¹⁶¹

741

4. Wirkung des immaterialgüterrechtlichen Schutzes auf Datenverkörperungen

Zuerst ist festzuhalten, dass der immaterialgüterrechtliche Schutz nicht in die eigentumsrechtliche Zuordnung von Sachen eingreift. Daher ist auch mangels anderslautender gesetzlicher Bestimmung anzunehmen, dass der immaterialgüterrechtliche Schutz auch nicht in die bisher aufgestellten Grundsätze über die sachenrechtliche Zuordnung von Datenverkörperungen eingreift.

742

Als interessantes Detail am Rande sei erwähnt, dass die Lehre und Rechtsprechung die Wirkung des immaterialgüterrechtlichen Schutzes auf Datenverkörperungen und sonstige körperliche Sachen im Sinne einer Medienneutralität grundsätzlich gleichsetzt. Datenverkörperungen werden nicht als »immateriell« bzw »unkörperliche« Sachen beurteilt – dies hätte nämlich zwangsläufig dazu geführt, dass die einschlägigen Schutzbestimmungen nicht verletzt worden wären: So hätte dies das Resultat, dass das Immaterialgüterrecht in der virtuellen Welt nicht greifen würde. Gerade dies ist aber nicht der Fall. So hat der OGH früh klargestellt, dass die Digitalisierung eines Musikstücks durch Umwandlung analoger Signale in einen binären Zahlencode und die abrufbare Speicherung auf einem Festplattensystem eine Vervielfältigung iSd

743

1159 VO (EU) 2015/2424 (Unionsmarkenverordnung).

1160 § 10 Abs 1 MSchG; überblicksmäßig dargestellt zB in: *Gratzl*, Grundriss² 27; *Wiebe*, Wettbewerbs- und Immaterialgüterrecht³ 144.

1161 § 10a MSchG; *Gratzl*, Grundriss² 30 f.

§ 15 UrhG ist;¹¹⁶² ebenso wie auch die Darstellung von Sprachwerken und Fotografien auf einer Webseite.¹¹⁶³ Wären Datenverkörperungen tatsächlich unkörperlichen Dingen wie Gedanken und Ideen gleichzusetzen, hätte der OGH nicht so entscheiden dürfen. Die Vervielfältigung eines Gedichts durch bloßes Auswendiglernen stellt schließlich keine Vervielfältigung iSd § 15 UrhG dar.

744 Unter Beachtung gesetzlicher Sonderbestimmungen wie zB § 41a UrhG (Recht zur flüchtigen und begleitenden Vervielfältigung) sind daher die Bestimmungen des immaterialgüterrechtlichen Schutzes unter Beachtung etwaiger besonderer faktischer Umstände gleichermaßen anwendbar, so als ob diese Datenverkörperungen konventionelle körperliche Sachen wären. Im Ergebnis bedeutet dies: Abstrakt betrachtet können Datenverkörperungen grundsätzlich wie auch sonstige körperliche Sachen Urheberrechte, Patentrechte, Musterrechte oder Markenschutzrechte verletzen.

B. Rechte auf Grundlage des Datenschutzes

745 Am 25. Mai 2018 trat die Datenschutzgrundverordnung (DSGVO)¹¹⁶⁴ in Kraft. Nachfolgend beschränken sich die Ausführungen zum Datenschutzrecht auf die DSGVO.

1. Anwendungsbereich der DSGVO

746 Schutzobjekt der DSGVO sind »personenbezogene Daten«. Dieser Begriff entscheidet sowohl über die Reichweite des Schutzes als auch den Grad der Schutzwürdigkeit.¹¹⁶⁵ Vorab sei angemerkt, dass die Terminologie der DSGVO insgesamt sorgfältig zu prüfen ist, da diese teilweise durchaus als irreführend bezeichnet werden kann. So setzt die Legaldefinition nach Art 4 Z 1 DSGVO Daten und Informationen gleich. Wie *Bergauer* richtig feststellt, ist dies etwas unpräzise: Schließlich spricht die DSGVO nicht Information im Allgemeinen, sondern Informationen in einer

1162 OGH 26. 1. 1999, 4 Ob 345/98h (Radio Melody III); *Anderl* in *Kucsko/Handig*, urheber.recht² § 15 UrhG Rz 10.

1163 OGH 12. 6. 2001, 4 Ob 127/01g (Medienprofessor); *Anderl* in *Kucsko/Handig*, urheber.recht² § 15 UrhG Rz 10.

1164 VO (EU) 679/2016 (Datenschutz-Grundverordnung).

1165 *Bergauer* in *Knyrim* 43.

verarbeitbaren Form an.¹¹⁶⁶ Die Abgrenzung der einbezogenen von den nicht einbezogenen Daten findet allerdings auf der semantischen Ebene statt: Nicht die Zeichenabfolgen selbst, sondern die dadurch repräsentierte bzw ableitbare Informationen bestimmen, ob gewisse Daten in den Anwendungsbereich der DSGVO fallen.¹¹⁶⁷ Klar ist allerdings, dass die DSGVO mit dem Begriff »Daten« grundsätzlich nicht Datenverkörperungen anspricht.

Die DSGVO schützt nur einen kleinen Kreis besonderer repräsentierter Informationen. Es würde den Rahmen dieser Arbeit sprengen, die einzelnen Voraussetzungen abschließend darzustellen, die erfüllt sein müssen, um Informationen in verarbeitbarer Form unter den Begriff der personenbezogenen Daten nach der DSGVO subsumieren zu können. Überblicksmäßig kann allerdings gesagt werden, dass drei kumulative Voraussetzungen erfüllt sein müssen, damit eine verarbeitbare Information ein personenbezogenes Datum iSd Art 4 Z 1 DSGVO darstellt und somit der Anwendungsbereich der DSGVO eröffnet ist:¹¹⁶⁸

747

1. Verarbeitungsvoraussetzung: Damit der Anwendungsbereich des DSGVO eröffnet ist, muss die Information in einer gewissen Weise verarbeitet werden oder es muss beabsichtigt sein, diese so zu bearbeiten. Konkret ist die DSGVO nur auf Informationen anwendbar, die
 - a. vollautomatisiert oder
 - b. teilautomatisiert oder
 - c. nichtautomatisiertin einem Dateisystem gespeichert werden oder dies zumindest beabsichtigt ist.
2. Inhaltsvoraussetzung: Die DSGVO ist nur auf Informationen anwendbar, die sich auf einen lebenden Menschen beziehen oder mit einem lebenden Menschen in Verbindung gebracht werden können. Informationen über juristische Personen sind (grundsätzlich) nicht mitumfasst.¹¹⁶⁹
3. Identitätsvoraussetzung: Der Mensch, auf den sich die Informationen beziehen, muss identifiziert sein oder es muss zumindest nach

1166 Bergauer in Knyrim 44.

1167 Zech, CR 2015, 141; Specht, CR 2016, 290; aA: Ziebarth in Sydow, DSGVO Art 4 Rz 8.

1168 Prüfschema nach Bergauer in Knyrim 55 f.

1169 Feiler/Forgó, EU-DSGVO 71 f.

allgemeinem Ermessen unter Einbeziehung aller Mittel aus Sicht des Verantwortlichen sowie einer anderen Person wahrscheinlich sein, dass dieser identifiziert wird bzw werden kann.

- 748 Um die Kohärenz der Begriffe in dieser Arbeit zu gewährleisten, werden derartige Informationen als »DSGVO-Daten« bezeichnet. Die Begriffe »Daten« und »Information« werden nur gemäß den festgelegten Definitionen unter Kapitel 2 dieser Arbeit verwendet.

2. Betroffenenrechte unter der DSGVO

- 749 »*Betroffener*« ist nach Art 4 Z 1 DSGVO jene identifizierte oder identifizierbare natürliche Person, auf welche sich DSGVO-Daten beziehen.¹¹⁷⁰ »*Verantwortlicher*« ist nach Art 4 Z 7 DSGVO die natürliche oder juristische Person, Behörde, Einrichtung oder andere Stelle, die allein oder gemeinsam mit anderen über die Zwecke und Mittel der »*Verarbeitung*« von DSGVO-Daten entscheidet. Die Verarbeitung idS ist als weiter Begriff zu verstehen und erfasst nach Art 4 Z 2 DSGVO jeden mit oder ohne Hilfe automatisierter Verfahren ausgeführten Vorgang oder jede solche Vorgangsreihe im Zusammenhang mit DSGVO-Daten, wie das Erheben, das Erfassen, die Organisation, das Ordnen, die Speicherung, die Anpassung oder Veränderung, das Auslesen, das Abfragen, die Verwendung, die Offenlegung durch Übermittlung, Verbreitung oder eine andere Form der Bereitstellung, den Abgleich oder die Verknüpfung, die Einschränkung, das Löschen oder die Vernichtung solcher Daten. Dem Verantwortlichen untergeordnet ist der »*Auftragsverarbeiter*«, welcher auch primärer Normadressat unter der DSGVO ist und gewisse Pflichten zu erfüllen hat.

- 750 Die DSGVO normiert verschiedene Rechte zugunsten des Betroffenen *vis-a-vis* dem Verantwortlichen nach der DSGVO, wobei die für die vorliegende Arbeit relevanten Rechte nachfolgend kurz dargestellt sind:

- a. Recht auf Information: Der Betroffene hat das in Art 12 bis 14 DSGVO näher bezeichnete Recht gegen den Verantwortlichen auf Erteilung diverser Informationen.¹¹⁷¹

¹¹⁷⁰ Feiler/Forgó, EU-DSGVO 3.

¹¹⁷¹ Näher zB: Illibauer in *Knyrim* 115f.

- b. Recht auf Auskunft: Der Betroffene hat das in Art 15 DSGVO näher bezeichnete Recht gegen den Verantwortlichen auf Auskunft, wobei insbesondere die Datenverarbeitung dem Betroffenen zu bestätigen und eine Kopie der DSGVO-Daten zu übermitteln ist.¹¹⁷²
- c. Recht auf Berichtigung: Der Betroffene hat das in Art 16 DSGVO näher bezeichnete Recht gegen den Verantwortlichen auf unverzügliche Berichtigung bzw Vervollständigung von unrichtigen oder unvollständigen DSGVO-Daten.¹¹⁷³
- d. Recht auf Löschung: Der Betroffene hat das in Art 17 DSGVO näher bezeichnete Recht gegen den Verantwortlichen auf unverzügliche Löschung von DSGVO-Daten, welche in Verletzung der DSGVO verarbeitet werden.¹¹⁷⁴
- e. Recht auf Vergessenwerden: Der Betroffene hat das in Art 17 Abs 2 DSGVO näher bezeichnete Recht gegen den Verantwortlichen darauf, dass der Verantwortliche, an den ein Löschungsbegehren nach Art 17 DSGVO gestellt wurde, ebenfalls verantwortliche Dritte vom Löschungsbegehren des Betroffenen informiert.¹¹⁷⁵
- f. Recht auf Einschränkung der Verarbeitung: Der Betroffene hat das in Art 18 DSGVO näher bezeichnete Recht gegen den Verantwortlichen auf Ausschluss solcher DSGVO-Daten von einer weiteren Verarbeitung, hinsichtlich deren ein Betroffener sein Widerspruchsrecht nach Art 21 DSGVO oder sein Recht auf Berichtigung nach Art 16 DSGVO ausgeübt hat und der Verantwortliche hierüber noch nicht entschieden hat.¹¹⁷⁶
- g. Recht auf Datenübertragung: Der Betroffene hat das in Art 20 DSGVO näher bezeichnete und besonders beschränkte Recht gegen den Verantwortlichen, die betreffenden DSGVO-Daten in einem strukturierten, gängigen und maschinenlesbaren Format zu erhalten bzw zu verlangen, dass diese DSGVO-Daten in einem solchen Format direkt von einem Verantwortlichen an einen anderen Verantwortlichen übermittelt werden (Stichwort Datenportabilität).¹¹⁷⁷
- h. Recht auf Widerspruch: Der Betroffene hat das in Art 21 DSGVO näher bezeichnete und besonders beschränkte Recht gegen den Ver-

1172 Näher zB: *Feiler/Forgó*, EU-DSGVO 143 ff.

1173 Näher zB: *Feiler/Forgó*, EU-DSGVO 147 ff.

1174 Näher zB: *Feiler/Forgó*, EU-DSGVO 147 ff.

1175 Näher zB: *Feiler/Forgó*, EU-DSGVO 147 ff.

1176 Näher zB: *Feiler/Forgó*, EU-DSGVO 152 ff.

1177 Näher zB: *Feiler/Forgó*, EU-DSGVO 156 ff.

antwortlichen, der Verarbeitung von DSGVO-Daten zu widersprechen.¹¹⁷⁸

3. Wirkung der Betroffenenrechte auf Datenverkörperungen

751 Die DSGVO ist eine Vollharmonisierung hinsichtlich der Verarbeitung von personenbezogenen Daten, des Schutzes der Grundrechte und Grundfreiheiten natürlicher Personen bei der Datenverarbeitung und der Gewährleistung des freien Verkehrs personenbezogener Daten zwischen den Mitgliedstaaten.¹¹⁷⁹ Im Ergebnis ist es den Mitgliedstaaten daher nicht möglich, von der DSGVO abweichende oder nur ergänzende Rechtsvorschriften zu erlassen (Sperrwirkung).¹¹⁸⁰ Nur in ausdrücklich bezeichneten Bereichen wie die Verarbeitung sensibler Daten oder der Datenschutz hinsichtlich verstorbener Personen können die Mitgliedsstaaten eine Spezifizierung der DSGVO vornehmen.¹¹⁸¹ Dies könnte sonst dazu führen, dass die angedachte unionsweite gleichmäßige und einheitliche Anwendung verhindert wird. So darf der nationale Gesetzgeber keine für Konsumenten vorteilhaftere Regelungen erlassen oder Unternehmen zusätzliche Auskunft- oder Herausgaberechte auferlegen.¹¹⁸²

a. Fragestellung zur abschließenden Regelungswirkung der Vollharmonisierung

752 Fraglich ist daher, ob die Vollharmonisierung so weit greift, dass auch etwa die *rei vindicatio* des Eigentümers von einer Datenverkörperung nicht neben dem Recht auf Löschung nach Art 17 und dem Recht auf Datenübertragung nach Art 20 DSGVO bestehen darf. Zu denken ist etwa an den Fall, dass ein Unternehmer Daten von einem Kunden hat, welche allerdings nicht als DSGVO-Daten zu qualifizieren sind. Kann der Kunde nun nachweisen, dass er nach den in der vorliegenden Arbeit

1178 Näher zB: *Feiler/Forgó*, EU-DSGVO 160 ff.

1179 Vgl Erwägungspunkte 3 bis 11 der DSGVO; *Piltz* in *Gola*, DSGVO Art 99 Rz 10; *Selmayr/Ehmann* in *Selmayr/Ehmann*, DSGVO Einf Rz 88.

1180 *Piltz* in *Gola*, DSGVO Art 99 Rz 10; *Mittwoch*, Vollharmonisierung und Europäisches Privatrecht 18.

1181 Vgl Erwägungspunkt 10 und 27 der DSGVO.

1182 Vgl *Piltz* in *Gola*, DSGVO Art 99 Rz 10.

dargestellten sachenrechtlichen Regeln Eigentümer der Datenverkörperungen dieser Daten ist, könnte er nun zumindest die Herausgabe der Datenverkörperung verlangen und so Zugang zu seinen Daten erlangen. Kann der Unternehmer nun auf den Vollharmonisierungscharakter der DSGVO verweisen und damit begründen, dass weil dem Kunden kein Anspruch auf Datenübertragung nach Art 20 DSGVO zusteht, ihm auch kein anderer Anspruch auf Herausgabe der Datenverkörperungen zustehen darf?

Diese Frage ist selbstverständlich zu verneinen: Zum einen, weil die Vollharmonisierung nur innerhalb ihres Anwendungsbereiches wirkt; zum anderen, weil ein anderes Ergebnis zu absurden Konsequenzen führen würde; hierzu sogleich näher.

753

b. Sperrwirkung wirkt nur innerhalb ihres Anwendungsbereichs

Die Vollharmonisierung wirkt nur im Bereich ihres konkreten Anwendungsbereichs. Ihrer Definition nach ist laut *Mittwoch* die Vollharmonisierung »ein Harmonisierungskonzept, bei dem die Mitgliedstaaten keine vom jeweiligen harmonisierenden Rechtsakt abweichende Bestimmungen aufrechterhalten oder einführen dürfen, auch nicht solche, die über das Schutzniveau des harmonisierenden Rechtsakts hinausgehen.«¹¹⁸³ Wie schon erwähnt, wird dieses Verbot, abweichende Bestimmungen aufrechtzuerhalten oder einzuführen, als Sperrwirkung bezeichnet.¹¹⁸⁴

754

Um die Reichweite der Sperrwirkung der DSGVO zu ermitteln, ist daher der sachliche Anwendungsbereich der DSGVO festzustellen. Dieser wird grundsätzlich in Art 2 Abs 1 DSGVO definiert: »Diese Verordnung gilt für die ganz oder teilweise automatisierte Verarbeitung personenbezogener Daten sowie für die nichtautomatisierte Verarbeitung personenbezogener Daten, die in einem Dateisystem gespeichert sind oder gespeichert werden sollen.«¹¹⁸⁵ Art 2 Abs 3 DSGVO sieht einige Ausnahmen vor. In diesem Sinne fassen *Feiler/Forgó* zusammen, dass die DSGVO grundsätzlich für jegliche Verarbeitung (iSd DSGVO) von DSGVO-Daten gilt.¹¹⁸⁶ Außerhalb dieses sachlichen Anwendungsbereichs ist die DSGVO als

755

1183 *Mittwoch*, Vollharmonisierung und Europäisches Privatrecht 41 f.

1184 *Mittwoch*, Vollharmonisierung und Europäisches Privatrecht 18.

1185 Hierzu siehe: *Ennöckl* in *Sydow*, DSGVO Art 2 Rz 1 ff.

1186 *Feiler/Forgó*, EU-DSGVO 4.

Kehrseite nicht anwendbar; Regelungen des österreichischen Rechts, die außerhalb dieses sachlichen Anwendungsbereichs stehen, bleiben daher in Geltung.

- 756 Das österreichische Sachenrecht regelt hingegen nicht die Verarbeitung von DSGVO-Daten; schon deswegen nicht, weil DSGVO-Daten wie sonstige Daten oder Informationen unkörperliche Sachen iSd §§ 285, 292 sind, und die Bestimmungen des österreichischen Sachenrechts auf unkörperliche Sachen grundsätzlich nicht anwendbar sind (siehe hierzu Rz 48 ff). Ohne eine eingehendere Prüfung fortzusetzen, kann daher festgehalten werden, dass das österreichische Sachenrecht aufgrund seines anderen sachlichen Anwendungsbereichs nicht von der Sperrwirkung der DSGVO umfasst ist.

c. *Absurde Konsequenzen, sofern das Gegenteil vertreten werden würde*

- 757 Ferner würde die Ausdehnung der Wirkung der Vollharmonisierung auf österreichisches Sachenrecht zu absurden rechtlichen Konsequenzen führen.

- 758 Man stelle sich etwa vor, dass ein Dieb ein elektronisches Dokument durch Verschieben auf einen USB-Stick vom PC seines Arbeitgebers stiehlt. Der Dieb wird wohl kaum argumentieren können, dass er das gestohlene elektronische Dokument nicht herausgeben oder löschen muss, da es keine DSGVO-Daten enthält und daher das Recht auf Löschung nach Art 17 bzw das Recht auf Datenübertragung nach Art 20 DSGVO nicht bestünde. Selbstverständlich hat der Arbeitgeber gegen den Dieb nach den in der vorliegenden Arbeit dargestellten Grundsätzen die *rei vindicatio* auf Herausgabe oder Löschung des elektronischen Dokuments.

d. *Ergebnis: DSGVO-Rechte greifen nicht in Eigentumsordnung ein*

(i.) *Sachenrecht und Datenschutzrecht stehen »windschief« zueinander*

- 759 Als erstes Ergebnis gilt festzuhalten, dass die in der DSGVO festgelegten Rechte des Betroffenen jedenfalls nicht unmittelbar in die Eigentumsverhältnisse bestehender Datenverkörperungen eingreifen: In keinem Fall werden *ex lege* Eigentumsrechte an Datenverkörperungen etwa vom Verantwortlichen auf den Betroffenen übertragen. Normiert

sind lediglich Rechte und Pflichten des Betroffenen bzw des Verantwortlichen im Hinblick auf Informationen (DSGVO-Daten), welche gewöhnlich in Datenverkörperungen verkörpert sind.

Umgekehrt führt die Tatsache, dass der Verantwortliche Eigentümer von Datenverkörperungen, welche DSGVO-Daten verkörpern, ist, nicht dazu, dass er die Bestimmungen der DSGVO nicht beachten müsste. Das zentrale Recht des Eigentümers, nach Willkür mit seinem Eigentum zu verfahren, kann nicht zum Ausschluss der Anwendbarkeit der DSGVO führen. Vielmehr gilt: Wer Eigentümer der Datenverkörperung oder des Datenträgers ist, ist für die Anwendung der DSGVO irrelevant.¹¹⁸⁷ Man kann daher in gewisser Weise sagen, dass das österreichische Sachenrecht und die DSGVO zueinander windschief stehen.

760

(ii.) DSGVO-Rechte sind nicht dinglicher Natur

Die weite Legaldefinition des Wortes »Verarbeitung« umfasst wie zuvor ausgeführt auch die bloß passive Speicherung ohne weitere Aktivität.¹¹⁸⁸ Auf ersten Blick scheinen die Rechte und Pflichten der DSGVO an einer Datenverkörperung, welche DSGVO-Daten verkörpert, zu »kleben« – ähnlich wie dingliche Rechte. Kauft man etwa einen Laptop, auf welchem sich derartige Datenverkörperungen befinden, so wird man grundsätzlich zum »Verantwortlichen« nach der DSGVO: Sowohl das Gespeichert-halten als auch das Löschen dieser Datenverkörperungen stellt eine »Verarbeitung« iSd Art 4 Z 2 DSGVO dar. Bei näherer Betrachtung begründet allerdings die DSGVO sämtliche Rechte zwischen dem Verantwortlichen und dem Betroffenen. Beim Verkauf und der Übergabe derartiger Datenverkörperungen gehen die Rechte des Betroffenen gegen den Alt-Verantwortlichen nicht auf den Neu-Verantwortlichen über, sondern entstehen aufgrund dessen eigenen Stellung als Verantwortlicher bei diesem neu. Die Rechte und Pflichten der DSGVO sind daher nicht dinglicher Natur.¹¹⁸⁹ Sofern der Eigentümer gleichzeitig

761

1187 Vgl *Roßnagel*, welcher richtigerweise für die dt Rechtslage ausführt, dass Eigentumsverhältnisse an dem Speichermedium für die Anwendbarkeit des BDSG unbeachtlich sind: *Roßnagel*, SVR 2014, 283.

1188 Vgl das Wort »storage« in der englischen Version; das Vokabular bezieht sich nicht nur auf den Vorgang des Abspeicherns, sondern auch auf den Vorgang des bloß passiven Haltens gespeicherten Materials; so auch *Feiler/Forgó*, EU-DSGVO 3.

1189 Auch wenn die datenschutzrechtlichen Abwehrrechte etwa unter dem BDSG als »absolut wirkende Abwehrrechte« bezeichnet werden; vgl *Zech*, CR 2015, 141.

auch der Verantwortliche ist, treffen ihn zwar gewisse Pflichten bis hin zur Verpflichtung die Datenverkörperung zu löschen; seine dingliche Stellung als Eigentümer der Datenverkörperung bleibt allerdings unangetastet.

- 762 Illustriert sei dies an einem Beispiel: Ein Unternehmer hat Datenverkörperungen, welche DSGVO-Daten verkörpern, auf einer Festplatte gespeichert; er ist Eigentümer dieser und gleichzeitig Verantwortlicher iSd DSGVO. Aufgrund der Umstände in diesem Beispiel hat ein Betroffener gemäß der DSGVO ein Recht auf Löschung nach Art 17 DSGVO. Anstatt die Datenverkörperungen zu löschen, verkauft und übergibt der Eigentümer die Festplatte samt Datenverkörperungen an eine Universität. Das Recht des Betroffenen auf Löschung besteht nicht als quasi-dingliches Recht an den Datenverkörperungen fort und besteht daher nicht automatisch nun gegen die Universität. Vielmehr ist nun unabhängig davon zu prüfen, ob der Betroffene gegen die Universität auch einen Lösungsanspruch auf Grundlage des Art 17 DSGVO hat.

(iii.) Erfüllung von DSGVO-Verpflichtungen
ohne Eigentumsübertragung?

- 763 Auf Grundlage von Art 15 DSGVO hat der Betroffene gegen den Verantwortlichen das Recht auf Herausgabe einer Kopie der DSGVO-Daten. Art 20 DSGVO normiert außerdem das Recht des Betroffenen, die DSGVO-Daten in einem gewissen, verwendbaren Format zu erhalten bzw das Recht, dass ein solches an einen anderen Verantwortlichen übermittelt werde (Datenportabilität). Im Kern normieren diese Bestimmungen die Anfertigung und Ausfolgung einer Datenverkörperung, welche diese DSGVO-Daten verkörpert. Ob nach österreichischem Recht dabei zwingend lastenfreies Eigentumsrecht an der Datenverkörperung zu übertragen ist, oder ob sich der Verantwortliche das Eigentum vorbehalten kann oder nur belastetes Eigentum übertragen kann, ist nicht normiert. Grundsätzlich kann hierzu gesagt werden, dass der Verantwortliche nicht den Zweck seiner Verpflichtung vereiteln darf.
- 764 Hinsichtlich seiner Pflicht zur Herausgabe einer Kopie nach Art 15 DSGVO würde daher wohl auch die Übermittlung einer kopier- und druckgeschützten PDF-Datei, an welcher sich der Verantwortliche auch noch das Eigentum vorbehält, genügen; Zweck dieser Bestimmung ist es schließlich, dem Betroffenen bloß die entsprechenden Informationen zugänglich zu machen, damit dieser sich der Verarbeitung bewusst

ist und die Rechtmäßigkeit überprüfen kann (vgl. Erwägungsgrund 63 der DSGVO).

Der Zweck des Rechts auf Datenübertragung nach Art 20 ist es hingegen, dem Betroffenen zu ermöglichen, seine DSGVO-Daten für seinen eigenen Nutzen auszubeuten.¹¹⁹⁰ Diesfalls wird der Verantwortliche daher eine nutzbare Datenverkörperung in das unbelastete Eigentum des Betroffenen bzw. gegebenenfalls des neuen Verantwortlichen übertragen müssen.

765

e. *Exkurs: VO (EU) 2018/1807*

Zu erwähnen ist in diesem Zusammenhang die neu erlassene »Verordnung über einen Rahmen für den freien Verkehr nicht-personenbezogener Daten in der EU«.¹¹⁹¹ Erklärtes Ziel dieser neuen Verordnung ist es, eine europäische Datenwirtschaft aufzubauen. Durch dieser werden hinsichtlich nicht-persönlicher Daten Lokalisierungsbeschränkungen abgebaut, die Zugangsrechte von Behörden definiert und durch Portabilitätsverpflichtungen der Anbieterwechsel von Datenspeicherungsdiensten und Datenverarbeitungsdiensten erleichtert.¹¹⁹²

766

Art 6 dieser VO bestimmt die Förderung der Entwicklung von Verhaltensregeln für die Selbstregulierung, um Leitlinien insbesondere hinsichtlich der Datenportabilität zur Erleichterung des Anbieterwechsels aufzustellen. Diese sind dem Kunden vor Vertragsabschluss deutlich mitzuteilen. Fraglich ist natürlich auch hier, ob diese »Verhaltensregel« das österreichische Sachenrecht verdrängen.

767

Schon aufgrund der Formulierung des Art 6 dieser VO (wörtlich: »Selbstregulierung«) ist durchaus vertretbar, dass diese Richtlinie keine materiellen Portabilitäts-Regeln mit normativem Charakter schaffen möchte, sondern eher die Entwicklung von Soft-Law fördern möchte. Zusätzlich ist auf Grundlage denselben Argumenten, welche zur DSGVO bereits vorgebracht wurden, davon auszugehen, dass selbst zwingende Regeln nicht in die österreichische Sachenrechtsordnung eingreifen würden (vgl. Rz 752 ff).

768

1190 Vgl. Piltz in Gola, DSGVO Art 20 Rz 2; Feiler/Forgó, EU-DSGVO 160 ff: Verhinderung von Lock-in Effekten und Möglichkeit zum Wechsel des Anbieters.

1191 VO(EU) 2018/1807, 28. 11. 2018, L 303/59.

1192 Vgl. Punkt 1 KOM(2017) 495 final.

C. Rechte auf Grundlage des Lauterkeitsrechts

- 769 Gemeinsam mit dem Kartellrecht bildet das Lauterkeitsrecht die wettbewerbsrechtliche Grundordnung unserer Rechtsordnung.¹¹⁹³ Regellungsgegenstand des Lauterkeitsrechts ist die Gestaltung eines Rechtsrahmens für die Schaffung und Erhaltung eines fairen Wettbewerbs auf dem freien Markt. Ziel des Lauterkeitsrechts ist es, einen schrankenlosen Wettbewerb zum Schutz der sogenannten Schutzzwecktrias (Allgemeinheit, Mitbewerber und Verbraucher) zu verhindern.¹¹⁹⁴
- 770 Von diesen beiden Rechtsgebieten interessiert im Zusammenhang mit dem Thema der Sachenrechte an Datenverkörperungen vor allem das Lauterkeitsrecht. Konkret stellt sich die Frage, ob sich (i) die Judikatur des OGH zur Unlauterkeit sklavischer Nachahmungen bzw unmittelbarer Leistungsübernahmen gegen die Bestimmungen des § 1 UWG oder (ii) der Geheimnisschutz des UWG auf die dargelegte sachenrechtliche Zuordnung von Datenverkörperungen auswirken.
- 771 Das Kartellrecht ist selbstverständlich auch etwa iZm dem Vertrieb von Datenverkörperungen zu beachten. Da sich hier aber schon *prima facie* keine besonderen Fragestellungen hinsichtlich der sachenrechtlichen Zuordnung der Datenverkörperungen ergeben, sei das Kartellrecht nicht weiter dargestellt. Gleiches gilt auch für sonstige Regelungen des Lauterkeitsrechts, die selbstverständlich zu beachten sind.

1. Ausbeutung fremder Leistung nach § 1 UWG

- 772 Der zentrale Grundsatz des Wettbewerbsrechts ist die Nachahmungsfreiheit. In anderen Worten: Es steht grundsätzlich jedem frei, seinen Konkurrenten und dessen Produkte nachzuahmen.¹¹⁹⁵ Die Grenze dieses Prinzips ist die Ausbeutung fremder Leistung als Schmarotzer oder Trittbrettfahrer. Die Rechtsprechung hat hierzu einzelne Fallgruppen gebildet, die einen Verstoß gegen § 1 UWG darstellen. Eine schmarotzerische Ausbeutung fremder Leistungen ist insbesondere den Fallgruppen »sklavische Nachahmung« und »unmittelbare Leistungsübernahme« zuzuordnen und somit unlauter nach § 1 UWG.¹¹⁹⁶

1193 Wimmer/Müller, Wirtschaftsrecht² Rz 714.

1194 Vgl Wimmer/Müller, Wirtschaftsrecht² Rz 715.

1195 Siehe zum Beispiel zur Verwendung ähnlicher Namen: OGH 11. 8. 2005, 4 Ob 59/05p.

1196 Blocher in Jähnel/Mader/Staudegger³ 219.