

Beiträge zum Informationsrecht

Band 16

**Datenschutz, Informationsrecht
und Rechtspolitik**

Gesammelte Aufsätze

Von

Hans Peter Bull



Duncker & Humblot · Berlin

HANS PETER BULL

Datenschutz, Informationsrecht
und Rechtspolitik

Beiträge zum Informationsrecht

Herausgegeben von Prof. Dr. Hansjürgen Garstka,
Prof. Dr. Michael Kloepfer,
Prof. Dr. Friedrich Schoch

Band 16

Datenschutz, Informationsrecht und Rechtspolitik

Gesammelte Aufsätze

Von

Hans Peter Bull



Duncker & Humblot · Berlin

Bibliografische Information Der Deutschen Bibliothek

Die Deutsche Bibliothek verzeichnet diese Publikation in
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische
Daten sind im Internet über <<http://dnb.ddb.de>> abrufbar.

Alle Rechte, auch die des auszugsweisen Nachdrucks, der fotomechanischen
Wiedergabe und der Übersetzung, für sämtliche Beiträge vorbehalten

© 2005 Duncker & Humblot GmbH, Berlin

Fremddatenübernahme und Druck:

Berliner Buchdruckerei Union GmbH, Berlin

Printed in Germany

ISSN 1619-3547

ISBN 3-428-11759-X

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☉

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

Inhalt

Vorwort und Einleitung	7
-------------------------------------	---

I. Informationstechnik und Informationsrecht

1. Die Grundprobleme des Informationsrechts (1985)	17
2. Was ist Informationsrecht? (1986)	38
3. Thesen zu den sozialen und rechtlichen Risiken der Informationstechnik (1986)	51
4. Gesellschaftliche Ordnung durch Computerisierung? Zu einigen Erscheinungen der Technologie-Diskussion (1986)	56
5. Telekommunikative Traum-Demokratie? Auswirkungen der Informationstechnik auf die verfassungsmäßige Ordnung (1989)	63
6. Das Recht auf Information (1998)	73
7. Informationsfreiheitsgesetze – wozu und wie? (2002)	86

II. Dogmatische Grundfragen des Datenschutzrechts

8. Datenschutz als Informationsrecht und Gefahrenabwehr (1979)	115
9. Datenschutz contra Amtshilfe. Von der „Einheit der Staatsgewalt“ zur „informatio- nellen Gewaltenteilung“ (1979)	129
10. Verfassungsrechtlicher Datenschutz (1981)	145

III. Datenschutz und Sicherheitspolitik

11. Fahndung und Datenschutz (1980)	165
12. Rechtsprobleme der polizeilichen Informationssammlung und -verarbeitung (1982)	175
13. Datenschutz und Ämter für Verfassungsschutz (1981)	214

14. Eine Fallstudie zur Gesetzgebung: Zur politischen, juristischen und journalistischen Polizeirechts-Diskussion am Beispiel des schleswig-holsteinischen Landesverwaltungsgesetzes (1993)	236
15. Europol, der Datenschutz und die Informationskultur (1998)	266
16. Freiheit und Sicherheit angesichts terroristischer Bedrohung. Bemerkungen zur rechtspolitischen Diskussion (2003)	280
17. Polizeiliche und nachrichtendienstliche Befugnisse zur Verdachtsgewinnung (2004)	296

IV. Bilanz und Ausblick

18. Erfahrungen mit dem Datenschutz aus unterschiedlichen Perspektiven (1999)	321
19. Mehr Datenschutz durch weniger Verrechtlichung – Zur Überarbeitung von Form und Inhalt der Datenschutzvorschriften (1998)	327
20. Neue Konzepte, neue Instrumente? Zur Datenschutz-Diskussion des Bremer Juristentages (1998)	335
21. Aus aktuellem Anlaß: Bemerkungen über Stil und Technik der Datenschutzgesetzgebung (1999)	347
22. „Reasonable Expectations of Privacy“ (2004)	362

Anhang: Veröffentlichungen des Autors zur Informations- und Kommunikationstechnik, zum Datenschutz und zum Informationsrecht (Auswahl)	373
-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	------------

Vorwort und Einleitung

I.

Die Technik hat unser Leben verändert und wird es weiter verändern. Wir gehen mit diesen Veränderungen unterschiedlich um; optimistische Bewertungen konkurrieren mit pessimistischen – und beide Seiten neigen zu Übertreibungen. Auch speziell zur Informations- und Kommunikationstechnik, die eine Schlüsselrolle für die wirtschaftliche Entwicklung und inzwischen auch für das alltägliche Lebensgefühl spielt, schwanken die Meinungen über Chancen und Risiken zwischen Euphorie angesichts der enormen Möglichkeiten und Katastrophenfurcht wegen der Gefahr vollständiger Kontrolle aller unserer Verhaltensweisen. Seit es die neuen Techniken gibt, versuchen Staat und Gesellschaft sie mit den Mitteln des Rechts einzufangen und einzuhegen, also so zu gestalten, dass ihre Anwendung mit den individuellen und kollektiven Werten und Interessen vereinbar bleibt, ohne dass ihr Nutzen verfehlt wird.

Als Bundesbeauftragter für den Datenschutz habe ich diese Bemühungen in den Jahren 1978 bis 1983 intensiv begleitet und die Umsetzung des neuen Rechts als Anwalt der „informationellen Selbstbestimmung“ der Individuen gefördert. Vor, während und nach dieser Amtsperiode habe ich Fragen des Datenschutz- und Informationsrechts in zahlreichen Veröffentlichungen, Vorträgen und Diskussionen behandelt – immer mit dem Ziel, die beteiligten Interessen möglichst genau zu analysieren, zu einer konstruktiven, unaufgeregten Debatte beizutragen und zu ausbalancierten Lösungen zu gelangen. Später hatte ich als Mitglied einer Landesregierung die Chance, auch aktiv an der Gesetzgebung zum allgemeinen Datenschutz und zu spezifischen Bereichen der Informationsverarbeitung in der öffentlichen Verwaltung und in der Wirtschaft beizutragen. In dem Amt des Innenministers des Landes Schleswig-Holstein (1988 bis 1995) wurde mir freilich – wie nicht anders zu erwarten – vielfach eine datenschutzkritische Sichtweise vorgetragen, und ich musste mich in manchen Fragen davon überzeugen lassen, dass das Interesse der Allgemeinheit, vertreten durch Behörden dieser und jener Art, mit größerem Gewicht in die Abwägung mit dem Individualrecht auf Privatheit und Anonymität eingehen muss, als es seinerzeit dem Datenschutzbeauftragten richtig erschienen war. Es blieb und bleibt die immer neu bestätigte Einsicht, dass weder Sorglosigkeit noch Alarmismus angebracht sind, dass vielmehr durchdachte Rechtsnormen und ihre sinngemäße Anwendung zu sozial verträglichen Ergebnissen führen.

Gleich nach dem Ende des Amtes als Bundesbeauftragter habe ich meine damaligen Erfahrungen in dem Buch „Datenschutz oder Die Angst vor dem Computer“

zusammengefasst (München 1984). Es ist im Buchhandel vergriffen, aber in Bibliotheken verfügbar und dürfte noch von Interesse sein für diejenigen, die sich über Grundprobleme und Geschichte des Datenschutzes sowie den damaligen Stand der Datenverarbeitung informieren wollen. Die Erfahrungen des Innenministers sind exemplarisch in die Fallanalyse zur Polizeigesetzgebung eingegangen, die hier als Nr. 14 wieder abgedruckt wird.

II.

Datenschutz wird in der Bundesrepublik seit über dreißig Jahren praktiziert, aber viele der in den Anfangszeiten diskutierten Probleme sind nach wie vor aktuell, einige nach wie vor ungelöst. Die vorliegende Sammlung von Aufsätzen dokumentiert einige dieser Diskussionen anhand von Beiträgen aus meiner Feder. Sie ist nicht streng zeitlich, sondern nach Sachkomplexen geordnet, führt aber von frühen, eher grundsätzlich ansetzenden Äußerungen hin zu Stellungnahmen aus den letzten Jahren, die sich mit spezielleren Themen befassen und wohl in mancher Hinsicht von den älteren Positionen abweichen – nicht weil ich den Prinzipien untreu geworden wäre, sondern weil ich ihre Realisierbarkeit skeptischer beurteile.

1. Am Anfang stehen die Beiträge zu den Risiken der Informationstechnik und den Grundfragen des neuen Rechtsgebiets „*Informationsrecht*“ (oder auch: Recht der Informationsbeziehungen) (I. Teil). In diesen Aufsätzen habe ich eine Strukturierung des Problemfeldes versucht, die einen Weg zu den erforderlichen Lösungen weisen sollte. Die Grundmotive und grundlegenden Begriffe sind in der Antrittsvorlesung behandelt, die ich im Oktober 1984 als Cobbenhagen-Professor für Recht der Informationsbeziehungen und vergleichendes Verwaltungsrecht an der Katholischen Hochschule Tilburg (heute: Universität Tilburg) gehalten habe (hier Nr. 1). Die darin enthaltenen Gedanken können auch heute noch als Leitmotive und Argumentationsansätze für das Nachdenken über Computer und Recht dienen. In späteren Arbeiten habe ich sie expliziert, konkretisiert und weitergeführt. Speziell die Frage, was auf diesem Hintergrund „*Informationsrecht*“ bedeutet, ist in einem Artikel in der damaligen Fachzeitschrift „*Informatik und Recht*“ besprochen (hier Nr. 2).

Die zentralen *technikpolitischen* Überlegungen habe ich in den „Thesen zu den sozialen und rechtlichen Risiken der Informationstechnik“ zugespitzt, die hier als Nr. 3 abgedruckt sind.

Zur „*Technikpolitik*“ gehört auch die Auseinandersetzung mit Vorstellungen darüber, ob der Computer etwa eine neue Ordnung der Gesellschaft begründe, wie es in unklaren Äußerungen aus gesellschaftstheoretischer Perspektive behauptet wurde. Am Beispiel einer Schrift von Johannes Schnepel habe ich versucht, die Mängel dieser Betrachtungsweise aufzuzeigen. Der Besprechungsaufsatz wird hier in stark gekürzter Form erneut veröffentlicht, weil die Wiederholung solcher Behauptungen nicht ganz unwahrscheinlich ist (Nr. 4).

In die entgegengesetzte Richtung, nämlich gegen eine Verklärung des Computers als Retter der Demokratie, wendet sich der Aufsatz „Telekommunikative Traum-Demokratie?“ in der Zeitschrift „Universitas“ 1989 (Nr. 5). Andere Beiträge zu diesem Themenkreis konnten hier nicht wiederholt werden. Ich weise auf solche nicht erneut abgedruckten Artikel jeweils besonders hin.

Datenschutz hat nicht die intransparente Gesellschaft zum Ziel, in der möglichst viele Informationen geheim gehalten werden und die Informiertheit der Bürger verhindert wird. Deshalb darf in einer Sammlung einschlägiger Aufsätze das „Recht auf Information“ nicht unerwähnt bleiben. In dem als Nr. 6 abgedruckten Vortrag steht das Recht auf freie Benutzung der öffentlichen Archive im Vordergrund. Der Aufsatz aus der Zeitschrift für Gesetzgebung (Nr. 7) fasst die Argumente pro und contra Informationsfreiheitsgesetze zusammen und wirbt dafür, dass die Bundesrepublik sich hier endlich der internationalen Entwicklung anschließt.

2. Im II. Teil dieses Bandes sind Grundaussagen zum *Datenschutz* abgedruckt, also zu jenem Teilgebiet des Rechts der Informationsbeziehungen, das später die größte Aufmerksamkeit auf sich gezogen hat. Nicht wieder abgedruckt ist mein erster Aufsatz dazu, erschienen in der Zeitschrift für Rechtspolitik 1975; er enthielt eine grundsätzliche Kritik an dem damals im Gesetzgebungsverfahren befindlichen Entwurf des Bundesdatenschutzgesetzes und hat nur noch historischen Wert. Das Schicksal wollte es, dass ich drei Jahre nach seinem Erscheinen selbst eine der darin erwähnten Kontrollinstanzen, die Behörde des Bundesbeauftragten für den Datenschutz, aufbauen und darangehen konnte, die Ansätze des Datenschutzrechts zu einem höheren Grad an Konkretheit hin weiterzuentwickeln. Die rechtsdogmatischen Aussagen in den Aufsätzen über „Datenschutz als Informationsfreiheit und Gefahrenabwehr“ in der Neuen Juristischen Wochenschrift (Nr. 8) und über „Datenschutz contra Amtshilfe“ in „Die Öffentliche Verwaltung“ (Nr. 9) beruhen auch auf ersten praktischen Erfahrungen im Umgang mit dem Datenschutzrecht. Die verfassungsrechtlichen Ausführungen in dem Beitrag zur Gedächtnisschrift für Christoph Sasse (Nr. 10) werden hier wieder abgedruckt, weil sie noch vor dem Volkszählungs-Urteil des Bundesverfassungsgerichts formuliert wurden und in einigen Punkten eine vorweggenommene Kritik dieses Urteils darstellen, das trotz allgemeiner (manchmal fast euphorischer) Zustimmung in bestimmten Kernsätzen nicht unproblematisch ist.

3. Der III. Teil „Datenschutz und Sicherheitspolitik“ (Nr. 11 – 17) dokumentiert wichtige Stationen der bereichsspezifischen datenschutzrechtlichen Diskussion und darüber hinaus der politischen Debatte um die angemessene Methode des Schutzes der öffentlichen („inneren“) Sicherheit. Es ist kein Zufall, dass dieser Abschnitt den größten Umfang hat. Die Informationssammlung und -verarbeitung der Sicherheitsbehörden, also von *Polizei und Nachrichtendiensten*, stand notwendigerweise im Zentrum des Interesses von Bürgerrechtlern, Medien und vieler einzelner Bürgerinnen und Bürger, und für die Datenschützer kam es hier zum „Schwur“: Nirgends sonst in dem riesigen Anwendungsfeld der Informations- und