

# Datentreuhandmodelle

## Themenpapier

April 2020

Autor:innen: *Aline Blankertz*, Stiftung Neue Verantwortung, Berlin; *Patrick von Braunmühl*, Bundesdruckerei, Berlin; *Pencho Kuzev*, Konrad-Adenauer-Stiftung, Berlin; *Frederick Richter*, Stiftung Datenschutz, Leipzig; *Heiko Richter*, Max-Planck-Institut für Innovation und Wettbewerb, München; *Martin Schallbruch*, Digital Society Institute, ESMT Berlin

- Inhalt
- I. Ziele von Datentreuhandmodellen
  - II. Nötige Differenzierungen und Prüfpunkte bei der Betrachtung von Datentreuhandmodellen
  - III. Politische und gesetzgeberische Handlungsoptionen
- 

*Datentreuhandmodelle werden im politischen Raum im Zusammenhang mit der Lösung unterschiedlicher Fragestellungen der Datenpolitik diskutiert. Eine gereifte wissenschaftliche Auseinandersetzung mit den verschiedenen Modellen, ihren Zwecken, Randbedingungen und Limitationen ist derzeit noch nicht verfügbar. Als Hilfestellung für die politische Debatte und Entscheidungsfindung haben wir als Expertin und Experten, die das Thema aus unterschiedlichem Blickwinkel bearbeiten, die nachfolgende zusammenfassende Darstellung erstellt.*

## I. Ziele von Datentreuhandmodellen

### 1. Begrifflichkeit

Der Begriff der ‚Datentreuhand‘ ist weder im Deutschen noch im Angelsächsischen („data trust“) klar definiert. Er wird von verschiedenen Akteuren für ganz unterschiedliche Funktionen und Geschäftsmodelle verwendet. Auch die (Rechts-)Wissenschaft folgt keinem einheitlichen Begriffsverständnis. Ein einheitlicheres Verständnis und eine solche Verwendung des Begriffs sind anzustreben, denn sie ermöglichen einen produktiveren Diskurs über Ziele, Ausgestaltungsmöglichkeiten, Risiken und Handlungsoptionen. Eine Weiterentwicklung sollte auch eine systematische Unterscheidung verschiedener Datentreuhandmodelle enthalten.

## 2. Ziele

In der Debatte um Datentreuhandmodelle kann man verschiedene Zielvorstellungen beobachten:

- Stärkung, Gewährleistung oder Wiederherstellung individueller oder kollektiver Kontrolle über Daten durch Stärkung der Position von Datensubjekten Verbraucher:innen bzw. Betroffenen im Sinne des Datenschutzrechts (z.B. durch Verringerung von Informationsasymmetrien/Verhandlungsungleichgewichten)
- Förderung der Teilhabe der Datensubjekte (wie Verbraucher:innen) an der wirtschaftlichen Verwertung von Daten
- Förderung des Datenaustauschs und der weitreichenden oder gezielten Verfügbarmachung von Daten zur Förderung von Innovation und Wettbewerb durch eine weiterreichende Datennutzung
- Möglichkeit zur proaktiven Definition der Bedingungen des Datenteilens
- Erfüllung von Datenschutzbestimmungen, z.B. durch Pseudonymisierung oder Verschlüsselung von personenbezogenen Daten
- Aufbereitung und Bereitstellung hochqualitativer, pseudonymisierter Daten für Wissenschaft und Forschung
- Datenverwaltung mit Unparteilichkeit, Transparenz und ungeteilter Loyalität
- Ausschluss von unbefugtem Datenzugriff
- Einschränkung der marktbeherrschenden Stellung großer Plattformbetreiber
- Förderung vertrauenswürdiger europäischer Plattformangebote
- Stellung als Vertrauensanker bzw. Intermediär zwischen Datengeber:innen und Datennutzer:innen

Die verschiedenen Ziele können in Spannung zueinander stehen, sie schließen sich aber nicht unbedingt gegenseitig aus und können häufig miteinander kombiniert werden. Durch mehr Kontrolle und Machtbündelung auf Verbraucher:innenseite kann es beispielsweise auch zu mehr Datenaustausch kommen.

Welche konkreten Modelle von Datentreuhändern sich für eine übergeordnete Aufgabenstellung als passend erweisen und welche Risiken entstehen, hängt von der Gewichtung der verschiedenen Ziele ab.

## II. Nötige Differenzierungen und Prüfpunkte bei der Betrachtung von Datentreuhandmodellen

### 1. Bestehende Treuhandmodelle

Schon heute sind auf dem Markt verschiedene Ansätze für Datentreuhänder bzw. vorgelagerte Funktionalitäten festzustellen. Sie folgen im Wesentlichen zwei Denkansätzen:

- B2B-Intermediäre werden zum Austausch, zur Verwaltung oder zur Pseudonymisierung von Daten zwischen Unternehmen und/oder Behörden etabliert. Dies geschieht häufig zum Schutz Dritter (Personen oder Inhaber:innen von Geschäftsgeheimnissen), teilweise auch aufgrund staatlicher Vorgaben (z.B. Krebsregister, Biobanken). Solche Treuhandmodelle sind vor allem im Kontext personenbezogener Daten zu verzeichnen, ihre Übertragung auf andere B2B-Konstellationen wird aber beispielsweise auch im wettbewerbsrechtlichen Kontext unabhängig vom Personenbezug der Daten diskutiert.
- C2B-Intermediäre werden als Geschäftsmodelle etabliert, um im Auftrag/zur Unterstützung von Verbraucher:innen gegenüber Dritten mit den Daten der Verbraucher:innen umzugehen (z.B. Digi.me, Mydex, CoverUS, idento.one).

### 2. Definitive Eingrenzung

Es gibt bereits generische Definitionen für Datentreuhänder, die aber für die weiteren politischen und gesetzgeberischen Entscheidungen nicht helfen, z.B. die Definition des britischen Open Data Institute von Datentreuhändern als "legal structure that provides independent stewardship of data".

Grundlage für eine weitergehende Eingrenzung wäre eine politische Zielbestimmung, was mit der Förderung von Datentreuhändern erreicht werden soll. Je nachdem, ob es um eine industrie-, wettbewerbs- oder datenschutzpolitische Fokussierung geht und welchen Nutzen man sich von Datentreuhändern verspricht, fällt die Definition von Datentreuhändern unterschiedlich aus. Möchte man jedoch gewisse Modelle durch ein besonderes Treuhänder-Label fördern, besteht die Notwendigkeit zur differenzierten Eingrenzung. Hierfür bestehen verschiedene Möglichkeiten.

Eine Differenzierung könnte im Hinblick auf gewisse Daten oder Kontexte erfolgen, z.B. Daten von Verbraucher:innen oder personenbezogene Daten. Sie könnte sich

auch auf bestimmte Sektoren beziehen, wobei dies den Vorteil des Zuschnitts auf sektorspezifische Bedürfnisse und Herausforderungen ebenso zur Folge haben kann, wie den Nachteil einer möglichen Inkohärenz der Modelle über Sektoren hinweg.

### 3. Funktionen

Aus der Zielsetzung leiten sich unterschiedliche Funktionen ab, die ein Treuhänder alternativ oder kumulativ übernehmen könnte:

- Verwaltung von Zugriffsrechten auf Daten
- Speicherung der Daten
- Aufbereitung von Daten, z.B. Pseudonymisierung, Verschlüsselung, Qualitätssicherung
- Datenveredelung und Durchführung von Datenauswertungen
- Bereitstellen und ggf. Weitergabe von Daten auf einer neutralen Plattform
- Verhandlung über Datenzugriffsrechte mit Datennutzer:innen
- Betreiben einer treuhänderischen Infrastruktur
- Herstellung von Transparenz über Datenzugriffe

### 4. Ökonomische Charakteristika

Treuhandmodelle weisen im Allgemeinen bestimmte gemeinsame ökonomische Charakteristika auf:

Treuhänder stehen als *Intermediär* zwischen Datenproduzent:innen bzw. Datensubjekten auf der einen und Datennutzer:innen auf der anderen Seite. Demzufolge ist bei Treuhandmodellen die 'Plattformproblematik' allgegenwärtig (Netzwerk- und Skaleneffekte, Vermachtungsprobleme).

Zudem treten Treuhänder als Verwalter für ein Treugut auf. Sie sind daher durch einen *Prinzipal-Agent-Konflikt* gekennzeichnet, der auf einer gewissen Entscheidungsautonomie des Treuhänders gründet. Daher müssen Mechanismen etabliert werden, die eine Treubindung sicherstellen.

## 5. Organisation und Geschäftsmodell

Je nach Ziel des Treuhandmodells muss eine geeignete Auswahl getroffen werden, welcher Art eine Organisation sein muss, die die Funktion eines Treuhänders übernehmen kann (normatives Leitbild). Grundvoraussetzung ist stets, dass es zu keinem Interessenkonflikt kommen darf. Besonders kritisch ist, wenn der Treuhänder eine dem Treuhandauftrag widersprechende Aktivität, zum Beispiel auf einem nachgelagerten/benachbarten Markt, übernimmt.

Für privatwirtschaftliche Akteure als Datentreuhänder und entsprechende Marktlösungen gibt es noch kein eindeutiges Geschäftsmodell. Bislang lässt sich die Bereitschaft Privater, Datentreuhänder zu gründen, noch nicht ausreichend beobachten. So kann derzeit nicht beurteilt werden, ob das Entstehen eines Marktes unter gegebenen rechtlichen und ökonomischen Bedingungen wahrscheinlich ist und somit eine reine Marktlösung plausibel erscheint. Dies erschwert es, die Auswirkungen veränderter Rahmenbedingungen auf die Bereitschaft zur Gründung und der damit verbundenen Risiken zu beurteilen.

Sofern die politische Zielsetzung der Förderung von Datentreuhändern als Geschäftsmodell verfolgt wird, müssen die Rahmenbedingungen jedenfalls so gestaltet werden, dass ein Wettbewerb der Treuhänder erreicht und ein Machtmissbrauch verhindert wird.

Neben reinen Marktlösungen kann das Modell öffentlicher Daseinsvorsorge gewählt werden, bei denen Datentreuhänder im Auftrag des Gemeinwesens/des Staates tätig werden. Hierfür sind Institutionen zu schaffen, die auch in einer eingeschränkten Wettbewerbssituation das nötige Vertrauen erwerben. Zu beachten ist, dass Datentreuhandmodelle mit starker staatlicher (Daseinsvorsorge-)Rolle schwieriger international anschlussfähig sein werden. Hier ist zumindest eine europäische Lösung sinnvoll.

Wesentliche Fragen bei der Konstruktion von Datentreuhandmodellen sind der Ort, an dem die Daten gespeichert werden (dezentral oder zentral beim Datentreuhänder), und ob der Datentreuhänder selbst Zugriff auf die Daten hat oder nicht. Hier stehen die Generierung von Skaleneffekten, die Vermeidung von Interessenkonflikten und Machtmissbrauch sowie Sicherheitsaspekte in Spannung zueinander.

Zur Finanzierung von Datentreuhändern sind unterschiedliche Modelle denkbar, sowohl die Finanzierung durch Entgelte der Datennutzer:innen, durch gemeinschaftliche Konstruktionen (z.B. Stiftung) wie auch - im Kontext der Daseinsvorsorge - durch staatliche Gebührenregelung oder Einsatz von Steuermitteln.

## 6. Rolle des Staates

Die Rolle des Staates variiert je nach Zielsetzung der Datentreuhänder. Ein Eingreifen des Staates bedarf jedenfalls für den jeweiligen Bereich einer klaren Rechtfertigung und Maßgabe. Treuhänder könnten durch den Staat etwa aus einem vorhandenen öffentlichen Interesse, wegen negativer Externalitäten bestehender Datenmärkte oder auch fehlender Marktanreize gefördert werden.

Hierfür stehen dem Staat unterschiedliche Möglichkeiten zur Verfügung. Durch das Setzen geeigneter Rahmenbedingungen könnten Datentreuhänder und/oder ein Treuhänderwettbewerb gefördert werden:

- Bereitstellung von Zulassungs-/Akkreditierungsverfahren
- Forderung des Einsatzes von Treuhändern durch sektorale gesetzliche Verpflichtungen
- Privilegierung von Treuhänder-Geschäftsmodellen

Auch könnte der Staat die Förderung von Datentreuhändern durch eigene Leistungen unterstützen, etwa:

- Förderung einer Infrastruktur
- Betreiben eines Treuhänders
- Bereitstellung bzw. Förderung einer Treuhand speziell für öffentliche Daten, die das Teilen von sensiblen Behördendaten unterstützt (offen für Unternehmen oder andere Organisationen, die teilnehmen wollen und dafür bezahlen)

Mit dem Engagement des Staates zur Förderung von Datentreuhändern sind allerdings Risiken verbunden, weil Geschäftsmodellinnovation und Wettbewerb durch zu stark eingreifende staatliche Aktivität erschwert werden können. Das gilt insbesondere dann, wenn spezifische staatseigene Interessen an der Nutzung und dem Austausch von Daten Marktlösungen determinieren (wie z.B. in der Anfangszeit der elektronischen Signatur). Fällt die Gewinnorientierung ganz oder teilweise weg, wird das Betätigungsfeld für Geschäftsmodelle u.U. stark eingegrenzt.

Im Hinblick auf die sektoral unterschiedlichen Bedürfnisse für die Nutzung von Datentreuhandmodellen rücken Mischformen staatlicher und privater Aktivität besonders in den Blick, etwa Public-Private-Partnerships oder auch private, aber staatlich streng regulierte Märkte (z. B. über Marktzulassungsverfahren).

### III. Politische und gesetzgeberische Handlungsoptionen

Datentreuhandmodelle sollen neue Chancen im Umgang mit Daten eröffnen. Sie können das Teilen von Daten erleichtern, die Verfügung über Daten durch Datensubjekte vereinfachen und das Vertrauen in die Datenwirtschaft erhöhen. Wegen des weiten Anwendungsbereichs von Datentreuhändern, den bislang sehr begrenzten praktischen Erfahrungen sowie der Notwendigkeit, die Ausgestaltung von Treuhandmodellen von der Zielstellung abhängig zu machen, wird die politische Förderung derzeit schrittweise erfolgen müssen. Dabei muss die Politik die Wechselwirkung zwischen Markt, Technologie und Recht im Blick behalten. Neben der praktischen Förderung und Unterstützung von Datentreuhändern sind auch gesetzgeberische Maßnahmen nötig. Sie können insbesondere der Ermöglichung und Förderung von Datenaustausch, der Ermöglichung und Sicherstellung einer Treubindung sowie der Privilegierung von Datentreuhandmodellen dienen.

Im Einzelnen schlagen wir folgende politischen Handlungsfelder und Maßnahmen vor:

#### 1. Datentreuhänder erproben

Um Erfahrungen mit Datentreuhandmodellen zu gewinnen, sollte die Erprobung von Datentreuhändern gefördert werden. Dies sollte sich auf Projekte im Bereich der Industrie ebenso beziehen wie auf Datentreuhänder im Kontext der öffentlichen Verwaltung oder Datentreuhand-Geschäftsmodelle, die sich an Verbraucher:innen richten. Verschiedene Anwendungsbereiche (z.B. Gesundheit oder Kfz-Daten) sollten nebeneinander betrachtet werden.

Vorgeschlagen werden folgende Maßnahmen:

- (1) Schaffen von Experimentierräumen bzw. Reallaboren (regulatory sandboxes), um Datentreuhandmodelle in sektoralen Anwendungsfeldern zu erproben.
- (2) Finanzielle Unterstützung von Pilotprojekten für den Aufbau von Datentreuhändern im Bereich der Industrie, für Verbraucher:innen und in wichtigen Anwendungsfeldern der Daseinsvorsorge (z.B. damit Forschungsdaten mit anderen Projekten verknüpft und über den Rahmen des Forschungsprojekts hinaus weiterverwendet werden können).
- (3) Unterstützung von privaten Geschäftsmodellen, die Datentreuhandmodelle nutzen/anbieten.

- (4) Förderung von Forschungsvorhaben, welche die Ausformung, Erprobung und empirische Begleitung von Datentreuhandmodellen zum Ziel haben.

## 2. Datentreuhänder für Daten- und Verbraucherschutz nutzbar machen

Datentreuhandmodelle könnten die Verbraucher:innen darin unterstützen, den Umgang mit ihren Daten selbst zu steuern. Damit kann ihre datenschutzrechtliche Position ebenso gestärkt werden wie ihre Position im Wettbewerb. Indirekt ist dadurch auch eine Förderung des Wettbewerbs auf digitalen Märkten möglich.

Vorgeschlagen werden folgende Maßnahmen:

- (5) Zur Förderung von Datentreuhandmodellen sollte die Datenportabilität über den derzeitigen Rahmen der DSGVO hinaus erweitert werden, etwa durch eine gesetzliche Interoperabilitätsverpflichtung, die Verpflichtung zur Echtzeitportabilität bestimmter Daten und zur Bereitstellung von APIs. Solche Anforderungen könnten möglicherweise asymmetrisch, z.B. nach Unternehmensgröße, ausgestaltet werden.
- (6) Die Betroffenenrechte aus der DSGVO sollten in einem bestimmten Umfang auf Dritte delegierbar sein, die Datentreuhänder-Funktionen wahrnehmen. An sie sind entsprechende Anforderungen zu stellen. Es sollte zudem geprüft und ggf. klargestellt werden, inwiefern auch die Möglichkeit zur Erteilung von Einwilligungen abtretbar ausgestaltet werden kann.
- (7) Die Verarbeitung von pseudonymisierten Daten sollte erleichtert werden, indem Verfahren zur Pseudonymisierung standardisiert sowie deren Rechtsfolgen gesetzlich definiert/konkretisiert werden. Das würde die Rechtssicherheit für Datentreuhänder verbessern und einen Anreiz schaffen, Datentreuhänder zu nutzen.



### 3. Datentreuhänder für Datenwirtschaft und Wettbewerb nutzbar machen

Datentreuhänder sind geeignet, die Datenwirtschaft durch Ermöglichung von Datenzugang und Datenteilen sowie die Förderung von Wettbewerb in Datenmärkten zu unterstützen. Diese Möglichkeit sollte in den verschiedenen Anwendungsfeldern genutzt werden.

Vorgeschlagen werden folgende Maßnahmen:

- (8) Proaktive Nutzung des geltenden Rechts, z.B. im Kartellrecht, um Datenteilen und Datenzugang unter Nutzung von Datentreuhändern zu fördern.
- (9) Klarstellungen im geltenden Recht, um Datentreuhänder als Option zu ermöglichen, z.B. Konkretisierung der Freistellung nach § 2 GWB / Art. 101(3) AEUV oder Anmeldeverfahren für pro-kompetitives Datenpooling.
- (10) Berücksichtigung von Datentreuhandmodellen bei sektorspezifischen Regeln, die vertrauenswürdigen Datenaustausch über Intermediäre erfordern, z.B. durch Verpflichtungen/Kontrahierungszwänge, damit Datennutzer:innen unter bestimmten Umständen mit Treuhändern verhandeln müssen. Bei überragend wichtigen öffentlichen Zwecken ist auch eine Zwangsnutzung von Datentreuhändern denkbar.

### 4. Datentreuhänder regulatorisch fördern und Missbrauch verhindern

Für die langfristige Nutzbarkeit des Gedankens der Datentreuhandmodelle ist es erforderlich, dass solche Modelle bei ihren Nutzer:innen Vertrauen erwerben. Dazu müssen vertrauenswürdige Lösungen unterstützt, Transparenz und Überprüfbarkeit gefördert und Missbräuche verhindert bzw. geahndet werden. Datentreuhänder sollten sich durch klare Zweckbestimmung ihres Auftrags und eine dementsprechende Interessenneutralität auszeichnen. Die Kopplung der Treuhandfunktion mit anderen Geschäften sollte im Grundsatz nicht möglich sein.

Entsprechend der vielfältigen möglichen Zielsetzungen von Datentreuhändern ist eine umfassende gesetzliche Definition von Datentreuhändern nicht sinnvoll möglich. Sie wäre auch einer Förderung entsprechender innovativer Geschäftsmodelle nicht zuträglich. Daher wird empfohlen, vor allem Marktanreize zu schaffen, vertrauenswürdige Treuhänder aufzubauen. Für sektorspezifische Anwendungsfelder können darauf aufbauende spezifische Anforderungen gesetzlich festgelegt werden.

Vorgeschlagen werden folgende Maßnahmen:

- (11) Entwicklung eines Verfahrens zur Zertifizierung von Datentreuhändern oder Entwicklung von entsprechenden Siegeln in Kombination mit Vorgaben zur Markttransparenz. Für die Zertifizierung und Siegelvergabe sollte ein marktwirtschaftlicher Ansatz gewählt werden.
- (12) Weiterentwicklung des Haftungsrechts und Präzisierung des Schutzes von Geschäftsgeheimnissen in Bezug auf Datensätze, insbesondere in Bezug auf die treuwidrige Weitergabe an Dritte und die unberechtigte Verwendung von Daten durch Dritte. Maßgeblich ist, ob hierdurch Anreize zum Markteintritt für Datentreuhänder erhöht würden.
- (13) Weiterentwicklung der kartellrechtlichen Missbrauchstatbestände mit besonderem Blick auf Interessenkonflikte eines Treuhänders bei seiner (potentiellen) Tätigkeit auf angrenzenden Märkten.
- (14) Definition erweiterter Maßnahmen für eine sektorale Nutzung von Datentreuhändern in spezifischen Anwendungsbereichen, wie zum Beispiel eine Marktzulassung mit Mindestanforderungen, Kopplungsverboten, Neutralitätsgeboten und behördlicher Kontrolle.

## 5. Unterstützende Dateninfrastruktur schaffen

Die Entwicklung von Datentreuhandmodellen wird stark davon abhängen, dass vertrauenswürdige europäische Dateninfrastrukturen zur Verfügung stehen, die für Datentreuhänder sowie die Zusammenarbeit mit Datenlieferant:innen und Datennutzer:innen genutzt werden können. Ihr Aufbau kann die Datentreuhandmodelle entscheidend fördern.

Vorgeschlagen wird:

- (15) Ausrichtung staatlicher Unterstützung von Dateninfrastrukturen in Wirtschaft, Gesellschaft und öffentlicher Verwaltung daran, dass sie auch für Datentreuhandmodelle nutzbar sind (z.B. Gaia-X).