

# Big Data und der Grundsatz der Zweckbindung

Markus Kring, Ass. iur.

Zentrum für Angewandte Rechtswissenschaft (ZAR)  
Karlsruher Institut für Technologie (KIT)  
Vincenz-Prießnitz-Str. 3  
76131 Karlsruhe  
markus.kring@kit.edu

**Abstract:** Der Artikel definiert den Begriff Big Data und erläutert sodann den datenschutzrechtlichen Grundsatz der Zweckbindung. Am Beispiel der Erstellung und Auswertung von Kundenprofilen wird dargelegt, dass die Zweckbindung hiermit nur schwer zu vereinbaren ist. Auch die derzeit genannten Lösungsansätze vermögen dabei nicht weiterzuhelfen. Da der Entwurf der Datenschutzgrundverordnung der EU am Prinzip der Zweckbindung festhält, ist eine vertiefte Auseinandersetzung mit diesem Grundsatz nötig.

## 1 Einleitung

Oft wird festgestellt, dass Big Data-Anwendungen mit dem Grundsatz der Zweckbindung schwer zu vereinbaren<sup>1</sup> und hierdurch „tendenziell ausgeschlossen“<sup>2</sup> seien. Big Data sehe gerade keine Zwecksetzung und Zweckbindung vor.<sup>3</sup> Das Zweckbindungsprinzip gehöre auf den Prüfstand.<sup>4</sup> Teilweise wird sogar das gänzliche Streichen oder zumindest drastische Verändern des Prinzips gefordert, da es inkonsistent mit der heutigen Datennutzung sei.<sup>5</sup>

Im Folgenden soll der Frage nachgegangen werden, was sich hinter Big Data und dem Grundsatz der Zweckbindung verbirgt und inwiefern diese beiden miteinander vereinbar sind. Zur besseren Verständlichkeit soll hierbei auf das Anwendungsszenario des Erstellens von Kundenprofilen und deren Auswertung durch Big Data-Anwendungen abgestellt werden.

---

<sup>1</sup> [FF13], S. 303.

<sup>2</sup> [We13], S. 256.

<sup>3</sup> [Ro13], S. 564.

<sup>4</sup> [Hä14], Annex, Rn. 48.

<sup>5</sup> [CM13], S. 72.

## 2 Big Data

Eine allgemein anerkannte Definition des Begriffs Big Data gibt es bislang nicht.<sup>6</sup> Er wird aber zumeist mit den sogenannten drei „V“ beschrieben – Volume, Velocity und Variety. In manchen Definitionen werden diese Merkmale ergänzt durch Veracity und Value. Zur Konkretisierung wird nun auf die einzelnen Eigenschaften eingegangen.

Volume beschreibt große Datenmengen, die aufgrund des günstigen Speicherplatzes und einer einfachen Skalierbarkeit mittels Cloud Computing von Big Data-Anwendungen ausgewertet werden können. Herkömmliche Datenbank-Technologien können diese Menge an Daten hingegen nicht mehr sinnvoll auswerten.<sup>7</sup> Als Beispiel hierfür wird gerne darauf verwiesen, dass die weltweite Datenmenge exponentiell ansteigt. Es ist von einer Verdoppelung alle zwei Jahre die Rede.<sup>8</sup> Somit werden in Zukunft noch mehr Daten zur Verfügung stehen.

Velocity bezeichnet die Geschwindigkeit der Datenverarbeitung. Die Daten können mit Hilfe neuer Analyseverfahren unter Einsatz des Frameworks Hadoop, das auf dem Map Reduce Framework von Google basiert,<sup>9</sup> nahezu in Echtzeit ausgewertet werden.<sup>10</sup> Dies kann durch eine „divide-and-conquer-Strategie“ auf mehreren Rechenknoten gleichzeitig und unabhängig voneinander geschehen.<sup>11</sup>

Mit Variety wird die Vielzahl von Daten aus unterschiedlichen Quellen angesprochen.<sup>12</sup> In einem klassischen Data Warehouse erfolgte eine relationale Speicherung der Daten, d.h. beispielsweise in Tabellenform und daher konnten nur entsprechend strukturierte Daten dort gespeichert und verarbeitet werden.<sup>13</sup> Durch den Einsatz nicht relationaler Datenbanken (NoSQL: Not Only Structured Query Language)<sup>14</sup> ist aber nunmehr das Speichern und Auswerten unstrukturierter Daten, z.B. des Texts einer E-Mail, eines Fotos oder eines Tweets möglich.<sup>15</sup>

Das teilweise zusätzlich genannte Merkmal Veracity nimmt das Problem der Richtigkeit der Daten in den Blick.<sup>16</sup> So können die Daten veralten und deshalb nicht mehr der Realität entsprechen. Zudem kann es sich um von vornherein unrichtige Angaben handeln. Es geht also darum, die Genauigkeit der Daten möglichst korrekt einzuschätzen und dies in die Datenverarbeitung einfließen zu lassen.<sup>17</sup>

---

<sup>6</sup> Derzeit beschäftigen sich einige Standardisierungsorganisationen mit dem Versuch einer Definition: <http://jtc1bigdatasg.nist.gov/home.php>; <http://bigdatawg.nist.gov/home.php> [beide abgerufen am 22.04.2014].

<sup>7</sup> [FF13], S. 303; [We13a] S. 10.

<sup>8</sup> [Po13], S. 6.

<sup>9</sup> [Bi12], S. 27.

<sup>10</sup> [UI13] S. 227.

<sup>11</sup> [Po13], S. 7.

<sup>12</sup> [UI13], S. 227.

<sup>13</sup> [Sc03], Rn. 72.

<sup>14</sup> [Bi12], S. 96.

<sup>15</sup> [We13a], S. 10.

<sup>16</sup> [We13a], S. 10.

<sup>17</sup> [We13a], S. 10.

Zuletzt sei noch der Begriff Value definiert. Hiermit wird angesprochen, dass den Daten ein großer Wert innewohne, den es durch ihre Auswertung zu realisieren gelte. Dabei geht es vor allem um Effizienzsteigerungen durch den gezielteren Einsatz von Ressourcen.<sup>18</sup>

Zusammengefasst steht Big Data für die Auswertung riesiger, unterschiedlich strukturierter Datenbestände in nahezu Echtzeit.<sup>19</sup> Big Data-Anwendungen zeichnen sich insbesondere dadurch aus, dass unter Einsatz verschiedener Analyse-Algorithmen<sup>20</sup> nach bislang unbekanntem Zusammenhängen gesucht wird.<sup>21</sup> Dabei kommen teils Verfahren zum Einsatz, die automatisiert Annahmen generieren und diese dann überprüfen.<sup>22</sup> So können Korrelationen festgestellt werden, ohne dass damit aber eine Aussage über Kausalitäten getroffen wäre.<sup>23</sup>

### 3 Kundenprofile (Profiling)

Die Auswertung von Daten ist insbesondere im Bereich des Marketings interessant. So sollen Kunden an das Unternehmen gebunden, ihr Abwandern verhindert und zugleich der Umsatz je Kunde maximiert werden.<sup>24</sup> Durch die Zusammenführung vieler Einzeldaten wird es möglich über die Einzelinformationen hinaus weitere Informationen zu gewinnen und so zum Beispiel das Kaufverhalten zu erkennen.<sup>25</sup> Im Folgenden sollen die datenschutzrechtlichen Rahmenbedingungen dieser Sammlung und Auswertung von Kundendaten betrachtet werden. Im Mittelpunkt steht dabei die Vereinbarkeit mit dem datenschutzrechtlichen Grundsatz der Zweckbindung.

### 4 Datenschutzrechtliche Rahmenbedingungen

Sofern personenbezogene Daten unter Einsatz von Datenverarbeitungsanlagen durch nicht-öffentliche Stellen erhoben, verarbeitet oder genutzt werden, findet das Bundesdatenschutzgesetz (BDSG) nach § 1 Abs. 2 Nr. 3 BDSG Anwendung. Das BDSG ist aber nur subsidiär anwendbar. Für den Bereich der Telemedien und der Telekommunikationsdienste gibt es bereichsspezifische Regelungen<sup>26</sup> mit einer strikten Zweckbindung,<sup>27</sup> auf die später kurz eingegangen wird. Das BDSG statuiert in § 4 Abs. 1 BDSG ein Verbot mit Erlaubnisvorbehalt:<sup>28</sup> Personenbezogene Daten dürfen nur erhoben, verarbeitet oder genutzt werden, wenn eine Rechtsvorschrift oder die Einwilligung des Betroffenen dies gestattet. Nach § 3 Abs. 1 BDSG sind personenbezogene Daten Einzelangaben über

---

<sup>18</sup> [U113], S. 228.

<sup>19</sup> [Bi12], S. 21.

<sup>20</sup> Einen Überblick verschiedener Analyseverfahren bietet [Bi14], S. 57 ff.

<sup>21</sup> [Ro13], S. 562.

<sup>22</sup> [Bü00], S. 12; [Sc03], Rn. 29; [We03], S. 119.

<sup>23</sup> [Ru13], S. 76.

<sup>24</sup> [Sc03], Rn. 3, 28.

<sup>25</sup> [Sc03], Rn. 35; [Wi00], S. 59.

<sup>26</sup> § 88 Abs. 3 S. 1 TKG, § 12 Abs. 2 TMG.

<sup>27</sup> [Si11], Rn. 7f.

<sup>28</sup> [GS12], Rn. 3.

persönliche oder sachliche Verhältnisse einer bestimmten oder bestimmbaren natürlichen Person. Sofern es sich um rein produktbezogene Daten handelt, findet das BDSG daher keine Anwendung.

## 5 Grundsatz der Zweckbindung

Bereits im Volkszählungsurteil des Bundesverfassungsgerichts von 1983 wurde die Bedeutung der Zweckbindung hervorgehoben. Der Verwendungszweck müsse „bereichsspezifisch und präzise bestimmt“ und die Angaben für diesen Zweck geeignet und erforderlich sein.<sup>29</sup> Mitunter ist der Zweckbindungsgrundsatz als ein „Kernstück datenschutzrechtlicher Regelungen“<sup>30</sup> bezeichnet worden. Der Grundsatz der Zweckbindung hat dennoch im BDSG keine eigene Regelung erfahren.<sup>31</sup> Er findet aber in einer Reihe von Bestimmungen Erwähnung.<sup>32</sup> Auch auf europäischer Ebene wurde die Bedeutung der Zweckbindung erkannt. So schreibt Art. 6 Abs. 1 lit. b der Richtlinie 95/46/EG unter anderem vor, dass „... personenbezogene Daten für festgelegte eindeutige und rechtmäßige Zwecke erhoben und nicht in einer mit diesen Zweckbestimmungen nicht zu vereinbarenden Weise weiterverarbeitet werden.“

Es ist kritisiert worden, dass der Grundsatz der Zweckbindung sowohl in Bezug auf den Begriff des Zweckes als auch der daran anknüpfenden Bindung sehr offen formuliert und damit einer weiten Interpretation zugänglich sei.<sup>33</sup> Über die Bedeutung der Zweckbindung bestehe erhebliche Unklarheit.<sup>34</sup> Daher soll nun auf die beiden Elemente des Zweckbindungsgrundsatzes eingegangen werden: die Zweckfestlegung und die Zweckbindung.<sup>35</sup>

### 5.1 Zweckfestlegung

Sowohl im Falle einer Einwilligung als auch bei einer auf einer gesetzlichen Erlaubnisnorm beruhenden Datenerhebung ist dem Betroffenen der Zweck der Erhebung, Verarbeitung oder Nutzung mitzuteilen.<sup>36</sup> Dies können auch mehrere Zwecke sein.<sup>37</sup> Die Zwecksetzung muss bereits bei der Erhebung der Daten geschehen.<sup>38</sup>

Fraglich ist, welche Anforderungen an den festzulegenden Zweck zu stellen sind. Für die Konkretisierung bietet sich zunächst die Klärung der Wortbedeutung an. Dem Duden ist folgende Definition zu entnehmen: „etw. was jmd. mit einer Handlung beabsichtigt, zu

---

<sup>29</sup> [Bu84], S. 46.

<sup>30</sup> [LZ08], Rn. 102.

<sup>31</sup> [Ze03], Rn. 6.

<sup>32</sup> §§ 4, 4a, 4b, 4e, 28-32, 39, 40, Anlage zu § 9 BDSG.

<sup>33</sup> Europäische Kommission SEC 2012, 72 final, Annex 2 Impact Assessment, S. 25.

[http://ec.europa.eu/justice/data-protection/document/review2012/sec\\_2012\\_72\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/justice/data-protection/document/review2012/sec_2012_72_en.pdf) [abgerufen am 22.04.2014].

<sup>34</sup> [Bu98], S. 223.

<sup>35</sup> [Ar13], S. 4; [Tr03], Rn. 36 ff.

<sup>36</sup> §§ 4 Abs. 3 S. 1 Nr. 2, 4a Abs. 1 S. 2, § 28 Abs. 1 S. 2, § 33 Abs. 1 S. 1 BDSG.

<sup>37</sup> [Ar13], S. 16; [LZ08], Rn. 103; [Ta13], § 4 Rn. 75.

<sup>38</sup> [Ar13], S. 15.

bewirken, zu erreichen sucht; [Beweggrund u.] Ziel einer Handlung.<sup>39</sup> Es handelt sich also um das Ziel einer Handlung. Anforderungen an die Konkretisierung des Ziels sind dem Begriff aber nicht zu entnehmen. Theoretisch wäre es daher denkbar den Zweck so umfassend zu formulieren, dass sich darunter alles fassen ließe. Beispielsweise könnte als Zweck angegeben werden: Auswertung der Daten durch Algorithmen zur Feststellung von Korrelationen. Bei einer derart weiten Zweckfestlegung kommt dieser aber keine eingrenzende Funktion zu.<sup>40</sup>

Wohl aus diesem Grunde sieht § 28 Abs. 1 S. 2 BDSG vor, dass die Zwecke konkret festzulegen sind. Diese Bestimmung wurde in Umsetzung der Richtlinie 95/46/EG eingefügt,<sup>41</sup> die vorsieht, dass die Zwecke eindeutig festgelegt werden. Auch insoweit im Gesetzestext keine Konkretisierung des Begriffs erfolgt, ist somit im Rahmen einer richtlinienkonformen Auslegung eine eindeutige Zweckbestimmung zu fordern.

Dieses Ergebnis wird auch durch eine teleologische Auslegung gestützt. Das BDSG dient dem Schutz des Persönlichkeitsrechts des Einzelnen.<sup>42</sup> Die informationelle Selbstbestimmung ist nur dann gewährleistet, wenn der Einzelne selbst bestimmen kann, wer, was, wann und bei welcher Gelegenheit über ihn weiß.<sup>43</sup> Gerade die Kenntnis des Zweckes ermöglicht dem Einzelnen, zu wissen, welche personenbezogenen Daten erhoben und verarbeitet werden und die Preisgabe von Daten selbst zu steuern.<sup>44</sup> Das Erfordernis einer informierten Einwilligung kann nur erfüllt werden, wenn der Betroffene präzise über den Zweck informiert wird. Die Angabe pauschaler Zwecke ist nicht ausreichend.<sup>45</sup> Des Weiteren ist die Zweckfestlegung die Voraussetzung für die Zweckbindung. Eine Zweckbindung ist nur bei eindeutig bestimmten Zwecken sinnvoll.<sup>46</sup> Vor allem ist aber nur hierdurch eine Kontrolle der Rechtmäßigkeit der Datenverarbeitung möglich, da die nötige Transparenz entsteht.<sup>47</sup> Gemäß dem Erforderlichkeitsprinzip dürfen nur jene Daten erhoben werden, die für den Zweck notwendig sind.<sup>48</sup> Ein wesentlicher Grundsatz<sup>49</sup> des Datenschutzrechts ist also nur bei einer eindeutigen Zweckfestlegung durchführbar. Aus dem Erforderlichkeitsprinzip folgt zudem, dass Daten, die für den Ursprungszweck nicht mehr benötigt werden, gelöscht werden müssen.<sup>50</sup>

Die Zweckfestlegung nimmt also eine zentrale Rolle im Datenschutzrecht ein. Ihrer Funktion kann sie aber nur gerecht werden, wenn der Zweck detailliert genug ist, um festzustellen, welche Art der Datenverwendung davon umfasst ist.<sup>51</sup> Eine Datenerhebung auf „Vorrat“ für nicht näher definierte Nutzungsmöglichkeiten ist damit nicht zu verein-

---

<sup>39</sup> [Du14], S. 2391.

<sup>40</sup> Vgl. [Ro06], S. 12. [Ro13] S. 565.

<sup>41</sup> [Si11], Rn. 2.

<sup>42</sup> § 1 Abs. 1 BDSG

<sup>43</sup> [Bu84], S. 43.

<sup>44</sup> [Ro13], S. 564; [Ze03], Rn. 4.

<sup>45</sup> [BMH13], § 4 Rn. 43.

<sup>46</sup> [Ho91], S. 127.

<sup>47</sup> [Si11], Rn. 43, 168; [Ta13], § 28 Rn. 111.

<sup>48</sup> [We13], S. 256.

<sup>49</sup> Ähnlich [GS12], § 13 Rn. 3: „prägendes Element des Datenschutzes“.

<sup>50</sup> [Ro13], S. 565; [Ze03], Rn. 43.

<sup>51</sup> [Ar13], S. 15.

baren.<sup>52</sup> Es kann gerade keine generelle Aussage dahingehend getroffen werden, dass eine „typische Darstellung des Sachverhalts“ in „generalisierender Form ausreichend sei.“<sup>53</sup> Wie präzise der Zweck angegeben werden muss, lässt sich nicht mit mathematischer Genauigkeit sagen, sondern hängt vielmehr von den konkreten Umständen des Einzelfalls ab.<sup>54</sup> Im Falle eines Kaufvertrags mag die allgemeine Formulierung „zur Durchführung des Kaufvertrags“ in der Tat genügen.<sup>55</sup> Die Erstellung von Kundenprofilen lässt sich darunter aber nicht fassen.<sup>56</sup> Jedenfalls darf der Grundsatz der Zweckbindung nicht durch einen allumfassenden Primärzweck ausgehebelt werden.<sup>57</sup> Unklarheiten gehen zu Lasten der verantwortlichen Stelle.<sup>58</sup>

Es ist umstritten, ob die Erstellung von Kundenprofilen für Werbezwecke und ihre Auswertung durch Big Data-Analyseverfahren den Anforderungen an die Zweckbestimmung genügt. Einerseits wird vertreten, dass die Angabe des Zwecks „Werbung“<sup>59</sup> oder der Hinweis, dass Daten „zu Zwecken der Profilerstellung oder Marktanalyse“<sup>60</sup> verwendet werden, genüge. Es könne nicht jeder Analysevorgang als Verwendungszweck aufgezählt werden.<sup>61</sup> Ausschließlich der „Endzweck“ der Verarbeitung sei für den Betroffenen entscheidend.<sup>62</sup> Von Werbezusendungen sei er nur minimal betroffen.<sup>63</sup> Andererseits wird die Angabe „zum Zwecke der Werbung“<sup>64</sup> oder „des Marketings“<sup>65</sup> als zu unbestimmt angesehen. Unter den Begriff des Marketings ließen sich viele Zwecke fassen von der Werbung für unterschiedlichste Produkte bis hin zu Produkt- und Dienstleistungsforschung.<sup>66</sup> Es bedürfe des Hinweises darauf, welche - zumindest der Art nach spezifizierte - Daten für diesen Zweck verarbeitet werden.<sup>67</sup>

Zwar mag es zutreffen, dass die Zusendung von Werbung den Betroffenen nur geringfügig betrifft. Allerdings ist dies nur eine mögliche Aktion, die sich unter den Zweck „Werbung“ fassen lässt. So wären auch das Verschicken von E-Mails oder Telefonanrufe für diesen Zweck möglich. Des Weiteren ist damit nicht gesagt, welche Daten ausgewertet werden. Es ist auch nicht klar, ob die Daten mehrfach ausgewertet werden sollen. Sogar die dauerhafte Speicherung für ein Kundenprofil kann hierunter gefasst werden. Es ist daher zumindest – insbesondere für eine wirksame Einwilligung – zu fordern, dass konkret festgelegt wird, für welchen Zweck oder welche Zwecke, welche Daten ausgewertet werden. Sofern dies für das Verständnis der Zwecke erforderlich ist, bedarf es zudem

---

<sup>52</sup> [Si11], Rn. 38, 112; [We14a], Rn. 62.

<sup>53</sup> So aber [P113], Rn. 89, der dazu rät, den Zweck „möglichst weitläufig zu verfassen.“

<sup>54</sup> [Ar13], S. 16.

<sup>55</sup> So [P113], Rn. 89.

<sup>56</sup> [Bü00], S. 13; [Mö98], 566.

<sup>57</sup> [Da97], Rn. 7.

<sup>58</sup> [Da97], Rn. 13; [Si11], Rn. 42; [We03], S. 121.

<sup>59</sup> [Bu06], S. 1621 f.

<sup>60</sup> [P113], Rn. 57.

<sup>61</sup> [P113], Rn. 57.

<sup>62</sup> [Bu06], S. 1621; [P113], Rn. 57.

<sup>63</sup> [Bu06], S. 1621.

<sup>64</sup> [Bi12], S. 44; [Br97], S. 252; [Bü00], S. 15; [Ro13], S. 564.

<sup>65</sup> [Ba00], S. 8; [PP98], S. 146; [Sc03], Rn. 121.

<sup>66</sup> [PP98], S. 146.

<sup>67</sup> [Bü00], S. 15.

einer Information über die Art und Weise der Auswertung.<sup>68</sup> Die Angabe eines pauschalen Endzwecks wird dem nicht gerecht. Zuzustimmen ist dagegen der Auffassung, dass das konkrete Endergebnis der Auswertung noch nicht angegeben werden braucht.<sup>69</sup> Denn dieses ergibt sich erst aus der Auswertung der Daten. Falls sich ein hinreichend konkreter Verarbeitungszweck aber erst aus dem Ergebnis der Datenanalyse ergibt, ist dies mit dem Prinzip der Zweckbindung nicht zu vereinbaren.<sup>70</sup> Eine Einwilligung ist dann nicht möglich.<sup>71</sup>

## 5.2 Zweckbindung

Ist ein Zweck für die Erhebung und Verwendung der Daten gesetzt, so ist dieser bei später folgenden Verwendungen grundsätzlich einzuhalten.<sup>72</sup> Durch die Zweckbindung wird die multifunktionale Verwendbarkeit der Daten bewusst eingeschränkt.<sup>73</sup> Dies ist insbesondere deshalb geboten, weil durch eine unkontrollierte Weitergabe von Daten der ursprüngliche Erhebungs- und Verwendungskontext verloren ginge.<sup>74</sup> Damit der Betroffene die Verwendung seiner Daten überblicken kann, muss die Zweckentfremdung eine eng auf den Einzelfall begrenzte Ausnahme bleiben.<sup>75</sup> Denn gerade im Falle einer nicht transparenten Zweckänderung droht diese Kontrolle verloren zu gehen.<sup>76</sup>

Wie der Zweckbindungsgrundsatz insgesamt, hat auch die Zweckbindung keine spezifische Regelung im BDSG erhalten.<sup>77</sup> Bei § 28 BDSG ergibt sie sich erst im Umkehrschluss aus den Absätzen 2, 3, 5 oder 8, die die Verwendung für einen anderen Zweck regeln.<sup>78</sup> Bei einer Einwilligung folgt sie daraus, dass diese sich nach § 4a Abs. 1 Satz 2 BDSG auf einen bestimmten Zweck bezieht.<sup>79</sup> Explizit kodifiziert wurde aber zum Schutz der Zweckbindung in S. 1 Nr. 8 der Anlage zu § 9 S. 1 BDSG die Verpflichtung zur Gewährleistung der getrennten Verarbeitung der zu unterschiedlichen Zwecken erhobenen Daten.

Für das Zusammenführen von Daten im Rahmen des Profilings stellt die Zweckbindung eine große Hürde dar. Denn durch das Zusammenführen von für spezifische Zwecke erhobenen Daten wird die jeweilige Zweckbestimmung verletzt und damit gegen die Zweckbindung verstoßen.<sup>80</sup>

---

<sup>68</sup> Ähnlich [Sc03], Rn. 123.

<sup>69</sup> [U113], S. 229.

<sup>70</sup> [Bü00], S. 15; [Sc03], Rn. 122.

<sup>71</sup> [Ba13], S. 16; [Sc03], Rn. 122.

<sup>72</sup> [Pl13], Rn. 89.; [So11], Rn. 42.

<sup>73</sup> [Ku99], S. 157.

<sup>74</sup> [Ho91], S. 21.

<sup>75</sup> [Ku99], S. 158.

<sup>76</sup> [Ta13], § 28 Rn. 111.

<sup>77</sup> [Ta13], § 28 Rn. 110.

<sup>78</sup> [Pl13], Rn. 88; [Ta13], § 28 Rn. 110.

<sup>79</sup> [Sc03], Rn. 118.

<sup>80</sup> [Ro13], S. 565; [Sc13], S. 225.

### 5.3 Durchbrechungen der Zweckbindung

Es gibt aber Ausnahmen vom Grundsatz der Zweckbindung. Wann eine Zweckänderung zulässig ist und ob hierdurch Big Data für Zwecke des Profilings zulässig ist, soll im Folgenden dargelegt werden.

Bei aufgrund einer Einwilligung erhobener Daten ist eine Zweckänderung nicht zulässig.<sup>81</sup> Es bedarf vielmehr einer erneuten Einwilligung für den neuen Zweck. Anders ist dies aber unter den Voraussetzungen der Erlaubnisnorm des § 28 BDSG. § 28 BDSG regelt die Datenerhebung und Verwendung für eigene Geschäftszwecke. Während Abs. 1 die Voraussetzungen einer Datenerhebung und Verwendung regelt, gestattet Abs. 2 die Übermittlung oder Nutzung für einen anderen Zweck als den Erhebungszweck. Er durchbricht also das Prinzip der Zweckbindung.<sup>82</sup> Nach § 28 Abs. 2 Nr. 1 i.V.m. § 28 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 BDSG ist eine Nutzung für einen anderen Zweck zulässig, soweit dies zur Wahrung berechtigter Interessen der verantwortlichen Stelle erforderlich ist und kein Grund zu der Annahme besteht, dass das schutzwürdige Interesse des Betroffenen an dem Ausschluss der Nutzung überwiegt. Es ist also eine Abwägung der Interessen vorzunehmen.

Letztlich kommen bei § 28 Abs. 2 BDSG die gleichen Kriterien wie bei § 28 Abs. 1 BDSG zur Anwendung, weshalb die Regelung des Abs. 2 als überflüssig bezeichnet worden ist.<sup>83</sup> Der Aufbau einer Datenbank mit Kundendaten um diese später gezielt für die Kundenansprache auswerten zu können, stellt ein berechtigtes Interesse dar.<sup>84</sup> Allerdings richtet sich die Erstellung von Kundenprofilen ausschließlich zu Werbezwecken nach § 28 Abs. 3 BDSG,<sup>85</sup> der insofern *lex specialis* ist<sup>86</sup> und mit Ausnahme des Listenprivilegs<sup>87</sup> eine Einwilligung zur Voraussetzung macht. Zudem stellt das Zusammenführen von Daten zu einem Kundenprofil aufgrund des Kontextverlustes eine Veränderung der Daten und somit eine Verarbeitung und keine Nutzung dar.<sup>88</sup> Des Weiteren muss der nach der Zweckänderung zu verfolgende Zweck festgelegt werden, wobei zu beachten ist, dass es sich wie bei § 28 Abs. 1 BDSG um eigene Geschäftszwecke handeln muss.<sup>89</sup> Das Anlegen eines Kundenprofils und der Einsatz von Big Data sind daher nur zulässig, wenn die Anforderungen an die Zweckbestimmung erfüllt werden. Wie bereits dargelegt, werden die Anforderungen an die Zweckfestlegung aufgrund der Zweckoffenheit vieler Big Data-Analysen aber nicht erfüllt werden können. Auf die Möglichkeit der Zweckänderung nach § 28 Abs. 2 BDSG lässt sich der Einsatz von Big Data zu Zwecken des Profilings mangels Erfüllens der Tatbestandsvoraussetzungen somit nicht stützen.

---

<sup>81</sup> [Sc03], Rn. 118.

<sup>82</sup> [We14a], Rn. 69.

<sup>83</sup> [Si11], Rn. 170.

<sup>84</sup> [Ta13], § 28 Rn. 57; für das Profiling wird teilweise wegen des tiefen Eindringens in die Persönlichkeit vertreten, dass immer eine Einwilligung erforderlich sei, so [Ro13], S. 565; teils wird es wegen des Verbots des Erstellens totaler Persönlichkeitsbilder gänzlich für unzulässig gehalten, so [Wi00], S. 61 f.

<sup>85</sup> [Pl13], Rn. 56.

<sup>86</sup> [GS12], § 28 Rn. 42.

<sup>87</sup> Hierzu: [Pl13], Rn. 113 ff.

<sup>88</sup> [BMH13], § 3 Rn. 86; [GS12], § 3 Rn. 30.

<sup>89</sup> [Si11], Rn. 171.



## 6 Datenschutzgrundverordnung der EU

Im Kommissionsentwurf der Datenschutzgrundverordnung (DS-GVO)<sup>90</sup> ist der Zweckbindungsgrundsatz in Art. 5 lit. e DS-GVO enthalten. Demnach müssen personenbezogene Daten für genau festgelegte, eindeutige und rechtmäßige Zwecke erhoben werden und dürfen nicht in einer mit diesen Zwecken nicht zu vereinbarenden Weise weiterverarbeitet werden. Das entspricht der Definition in der Richtlinie 95/46/EG. Die entscheidende Frage wird daher die nach der „Vereinbarkeit“ der Verarbeitung mit dem Erhebungszweck sein.<sup>91</sup> Da diese in jeden Einzelfall durch Abwägung zu bestimmen ist<sup>92</sup> und hierdurch Unsicherheiten entstehen können, ist daran Kritik geübt worden.<sup>93</sup>

Die DS-GVO sieht zugleich eine Ausnahme von der Zweckbindung vor. Es soll nach Art. 6 Abs. 4 DS-GVO zulässig sein Daten für einen mit dem Erhebungszweck nicht zu vereinbaren Zweck zu verarbeiten, wenn einer der Gründe des Art. 6 Abs. 1 lit. a-e vorliegt. Der Ausnahmetatbestand des Art. 6 Abs. 4 DS-GVO wurde als Herausforderung für das Zweckbindungsprinzip bezeichnet, da nun eine Datenverarbeitung gänzlich losgelöst vom ursprünglichen Zweck möglich sei<sup>94</sup> und eine Löschung des entsprechenden Absatzes gefordert.<sup>95</sup> Im Entwurf dem das EU-Parlament jüngst zugestimmt und damit zu seiner Grundlage für die weiteren Verhandlungen gemacht hat, ist der Ausnahmetatbestand des Art. 6 Abs. 4 DS-GVO nicht mehr enthalten.<sup>96</sup> Es bleibt also abzuwarten, in welcher Form die Zweckbindung tatsächlich verwirklicht werden wird.

## 7 Lösungsansätze

Da sowohl im TKG als auch im TMG eine strenge Zweckbindung vorgesehen ist, sollen nun deren Lösungsansätze betrachtet werden. Im TKG wird für die Nutzung von Standortdaten für Dienste mit Zusatznutzen, wie z.B. Navigationshilfen<sup>97</sup> in § 98 Abs. 1 TKG eine Einwilligung oder eine Anonymisierung<sup>98</sup> gefordert. Falls Big Data mit wirksam anonymisierten Daten durchgeführt wird, ist es datenschutzrechtlich unbedenklich.<sup>99</sup> Denn dann findet das Datenschutzrecht mangels Personenzugs der Daten keine Anwendung.<sup>100</sup> Eine wirksame Anonymisierung ist aber immer schwerer erreichbar, da im

---

<sup>90</sup> KOM (2012) 11 endgültig. <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2012:0011:FIN:DE:PDF>. [abgerufen am 22.04.2014].

<sup>91</sup> Siehe hierzu [Ar13], S. 20 ff.

<sup>92</sup> [Ze03], Rn. 114.

<sup>93</sup> [PT13], S. 30.

<sup>94</sup> [Ar13], S. 11.

<sup>95</sup> [Ar13], S. 41.

<sup>96</sup> Legislative Entschließung des EU-Parlaments vom 12.03.2014: <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P7-TA-2014-0212+0+DOC+XML+V0//DE&language=DE>; inoffizielle konsolidierte Fassung der DS-GVO unter: <http://www.janalbrecht.eu/fileadmin/material/Dokumente/DPR-Regulation-inofficial-consolidated-LIBE.pdf>. [beide abgerufen am 22.04.2014].

<sup>97</sup> Erwägungsgrund Nr. 18 Richtlinie 2002/58/EG.

<sup>98</sup> § 3 Abs. 6 BDSG.

<sup>99</sup> [Ro13], S. 562 spricht insofern vom „Makro-Level“.

<sup>100</sup> [We14], Rn. 49.

Rahmen von Big Data stets eine Vielzahl von Informationen verfügbar ist.<sup>101</sup> Es genügen oft wenige Angaben um eine Person eindeutig zu identifizieren. So sind 61 – 87 Prozent der US-amerikanischen Bevölkerung mit drei Merkmalen (Geschlecht, PLZ, Geburtsdatum) eindeutig zu identifizieren.<sup>102</sup> Zudem ist der Personenbezug für den gesamten Zeitraum der Speicherung zu prognostizieren.<sup>103</sup> Des Weiteren können bei der Auswertung der Daten neue Daten entstehen, die eine Reidentifizierung ermöglichen.<sup>104</sup> Es wird daher vertreten grundsätzlich von einem Personenbezug der Daten im Rahmen von Big Data-Anwendungen auszugehen, auch wenn diese anonymisiert worden sind.<sup>105</sup>

Geforscht wird derzeit daran, die Daten so zu zerlegen und zu vermischen, dass eine Zuordnung zu einer bestimmten Person nicht mehr möglich ist, eine Auswertung aber für statistische Zwecke vorgenommen werden kann.<sup>106</sup>

Diese Vorschläge helfen aber dann nicht weiter, wenn eine kundenspezifische Auswertung gewünscht ist. Im TMG wird deshalb auf die Pseudonymisierung<sup>107</sup> zurückgegriffen. Nach § 15 Abs. 3 TMG darf der Diensteanbieter für Zwecke der Werbung, der Marktforschung oder zur bedarfsgerechten Gestaltung der Telemedien Nutzungsprofile<sup>108</sup> unter Einsatz von Pseudonymen erstellen, wenn der Nutzer nicht widerspricht. Auch der Rückgriff auf eine Pseudonymisierung ist aber problematisch. Es bestehen die bei der Anonymisierung aufgezeigten Reidentifikationsprobleme. Sofern eine Reidentifizierung zwecks Kundenansprache erforderlich ist, z.B. für die Zusendung von Werbung, ist kein datenschutzrechtlicher Gewinn damit verbunden.<sup>109</sup>

Ein weiterer Vorschlag geht dahin, jedes einzelne Datum mit einem Zweck und Zugriffsrechten zu versehen, so dass bei der Auswertung nur die Daten herangezogen werden dürfen, die mit dem Zweck kompatibel sind.<sup>110</sup> In Betracht kommt dies nur bei einer nicht zweckoffenen Big Data-Analyse.<sup>111</sup> Es wurde bereits dargelegt, dass die Zwecke konkret zu benennen sind. Daher ist ein genereller Zweck nicht ausreichend. Ob mit konkreten Zwecken tatsächlich noch eine ausreichende Menge von Daten vorhanden ist, die dann im Rahmen von Big Data ausgewertet werden kann, ist sehr fraglich.

## 8 Fazit

Das Erstellen von Kundenprofilen und deren Auswertung durch Big Data ist mit dem Prinzip der Zweckbindung so gut wie nicht zu vereinbaren. Aufgrund der Notwendigkeit der Angabe eines konkreten Zwecks bei der Datenerhebung sind zweckoffene Big Data-

---

<sup>101</sup> Vgl. WP 29, 31.

<sup>102</sup> [Ba13], S. 15; [Ro13], S. 563;

<sup>103</sup> [Ro13], S. 565; [Ba13], S. 15 spricht insofern von einer „Zeitbombe.“

<sup>104</sup> [Se03], Rn. 60.

<sup>105</sup> [Ba13], S. 15; ähnlich [Ro13], S. 563.

<sup>106</sup> [Ro13], S. 566; [We13], S. 259.

<sup>107</sup> § 3 Abs. 6a BDSG.

<sup>108</sup> Zur Zulässigkeit solcher Nutzungsprofile ausführlich: [JL06], S. 316 ff.

<sup>109</sup> Vgl. [We13], S. 119.

<sup>110</sup> [We13], S. 120.

<sup>111</sup> [We13], S. 120.

Analysen mit personenbezogenen Daten unzulässig. Die derzeit vorgeschlagenen Lösungsansätze gehen fast ausschließlich in Richtung einer Anonymisierung. Aber diese ist mit einem gezielten Marketing, bei dem einzelne Kunden angesprochen werden sollen, nicht zu vereinbaren. So ist nicht verwunderlich, dass derzeit vielfach eine Abkehr vom Prinzip der Zweckbindung oder zumindest dessen Neukonzeption gefordert wird. Gleichwohl sieht der derzeitige Entwurf der DS-GVO ein Beibehalten dieses Grundsatzes vor. Daher erscheint eine vertiefte Auseinandersetzung mit dem Zweckbindungsgrundsatz und eine Konkretisierung seiner Anforderungen geboten.

## Literaturverzeichnis

- [Ar13] Article 29 Data protection working party: Opinion 03/2013 on purpose limitation. WP 203, 2. April 2013. [http://ec.europa.eu/justice/data-protection/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2013/wp203\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/justice/data-protection/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2013/wp203_en.pdf) [abgerufen am 22.04.2014].
- [Ba00] Baeriswyl, B.: Data Mining und Data Warehousing: Kundendaten als Ware oder geschütztes Gut?. In: Recht der Datenverarbeitung 2000, S. 6-11.
- [Ba13] Baeriswyl, B.: „Big Data“ ohne Datenschutz-Leitplanken. In: digma – Zeitschrift für Datenrecht und Informationssicherheit 2013, S. 14-17.
- [BHM13] Bergmann/Möhrle/Herb, BDSG, Richard Boorberg Verlag, Stand April 2013.
- [Bi12] BITKOM (Hrsg.): Big Data im Praxiseinsatz – Szenarien, Beispiele, Effekte, 2012.
- [Bi14] BITKOM (Hrsg.): Big-Data-Technologien – Wissen für Entscheider, 2014.
- [Br97] Breinlinger, A.: Datenschutzrechtliche Probleme bei Kunden- und Verbraucherbefragungen zu Marketingzwecken. In: Recht der Datenverarbeitung 1997, S. 247-253.
- [Bü00] Büllsbach, A.: Datenschutz bei Data Warehouses und Data Mining. In: Computer und Recht 2000, S. 11-17.
- [Bu84] Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts (BVerfGE). 65. Band. Mohr Siebeck Verlag, Tübingen 1984, S. 1-71.
- [Bu98] Bull, H.: Europol und die Informationskultur. In: Lamnek/Tinnefeld (Hrsg.), Globalisierung und informationelle Rechtskultur in Europa, Nomos, Baden-Baden, 1998, S. 217-230.
- [Bu06] Bull, H.: Zweifelsfragen um die informationelle Selbstbestimmung – Datenschutz als Datenaskese?. In: Neue Juristische Wochenschrift 2006, S. 1617-1624.
- [CM13] Cate, H.; Mayer-Schönberger, V.: Notice and consent in a world of Big Data. In: International Data Privacy Law 2013, S. 67-73.
- [Da97] Damann, U.: Kommentierung zu Art. 6 Richtlinie 95/46/EG. In: Damann/Simitis EG-Datenschutzrichtlinie, Nomos, Baden-Baden, 1997.
- [Du14] Duden, Die deutsche Sprache, Wörterbuch in drei Bänden, Band 3 Q-ZZGL, Dudenverlag, 2014.
- [FF13] Feiler, L.; Fina, S.: Datenschutzrechtliche Schranken für Big Data. In: medien und recht 2013, S. 303-309.
- [GS12] Gola/Schomerus, BDSG, C. H. Beck, München, 11. Auflage, 2012.
- [Hä14] Härtling, N.: Internetrecht. Verlag Dr. Otto Schmidt, Köln, 5. Auflage 2014.
- [Ho91] Hoffmann, B.: Zweckbindung als Kernpunkt eines prozeduralen Datenschutzansatzes, Nomos, Baden-Baden 1991.
- [JL06] Jandt, S.; Laue, P.: Voraussetzungen und Grenzen der Profilbildung bei Location Based Services. In: Kommunikation und Recht 2006, S. 316 – 322.
- [Ku99] Kutscha, M.: Datenschutz durch Zweckbindung – ein Auslaufmodell?. In: Zeitschrift für Rechtspolitik 1999, S. 156 – 160.

- [LZ08] Lübking, U.; Zilkens, M.: Datenschutz in der Kommunalverwaltung. Erich Schmidt Verlag, Berlin, 2008.
- [Mö98] Möncke, U.: Data Warehouse – eine Herausforderung für den Datenschutz?. In: Datenschutz und Datensicherheit 1998, S. 561-569.
- [Pl13] Plath, K.: Kommentierung zu § 28 BDSG. In: Plath (Hrsg.), BDSG, Verlag Dr. Otto Schmidt, Köln, 2013.
- [Po13] Polzer, G.: Big Data – Eine Einführung. In: digma – Zeitschrift für Datenrecht und Informationssicherheit 2013, S. 6-9.
- [PP98] Podlech, A.; Pfeifer M.: Die informationelle Selbstbestimmung im Spannungsverhältnis zu modernen Werbestrategien. In: Recht der Datenverarbeitung 1998, S. 139-154.
- [PT13] Polonetsky J.; Omer T.: Privacy and Big Data: Making ends meet. In: Stanford Law Review Vol. 66, 2013 S. 25-33.
- [Ro06] Roßnagel, A.: Datenschutz im 21. Jahrhundert. In: Aus Politik und Zeitgeschichte 2006, S. 9-15.
- [Ro13] Roßnagel, A.: Big Data – Small Privacy? – Konzeptionelle Herausforderungen für das Datenschutzrecht. In: Zeitschrift für Datenschutz 2013, S. 562-567.
- [Ru13] Rubinstein, I.: Big Data: The End of Privacy or a New Beginning?. In: International Data Privacy Law 2013, S. 74-87.
- [Sc03] Scholz, P.: Datenschutz bei Data Warehousing und Data Mining. In: Roßnagel (Hrsg.), Handbuch Datenschutzrecht, C. H. Beck, München, 2003, S. 1833-1875.
- [Sc13] Schaar, P.: Zwischen Big Data und Big Brother – zehn Jahre als Bundesbeauftragter für den Datenschutz und die Informationsfreiheit. In: Recht der Datenverarbeitung 2013, S. 223-227.
- [Si11] Simitis, S.: Kommentierung zu § 28 BDSG. In: Simitis (Hrsg.), BDSG, Nomos, Baden-Baden, 7. Auflage 2011.
- [So11] Sokol, B. Kommentierung zu § 4 BDSG. In: Simitis (Hrsg.), BDSG, Nomos, Baden-Baden, 7. Auflage 2011.
- [Ta13] Taeger, J.: Kommentierung zu § 4 und § 28 BDSG. In: Taeger/Gabel (Hrsg.), BDSG, Deutscher Fachverlag, Frankfurt a. M., 2. Auflage 2013.
- [Tr03] Trute, H.: Verfassungsrechtliche Grundlagen. In: Roßnagel (Hrsg.), Handbuch Datenschutzrecht, C. H. Beck, München, 2003, S. 156-187.
- [Ul13] Ulmer, C.: BIG DATA – neue Geschäftsmodelle, neue Verantwortlichkeiten?. In: Recht der Datenverarbeitung 2013, S. 227-232.
- [We03] Weichert, T.: Datenschutz als Verbraucherschutz. In: Recht der Datenverarbeitung 2003, S. 264-270.
- [We13] Weichert, T.: Big Data und Datenschutz – Chancen und Risiken einer neuen Form der Datenanalyse. In: Zeitschrift für Datenschutz 2013, S. 251-259.
- [We13a] Wespi, A.: Big Data: der nächste IT-Sicherheits-Trend?. In: digma – Zeitschrift für Datenrecht und Informationssicherheit 2013, S. 10-13.
- [We14] Weichert, T.: Kommentierung zu § 3 BDSG. In: Däubler/Klebe/Wedde/Weichert, Bundesdatenschutzgesetz, Bund-Verlag, Frankfurt a. M., 4. Auflage, 2014.
- [We14a] Wedde, P.: Kommentierung zu § 28 BDSG. In: Däubler/Klebe/Wedde/Weichert, Bundesdatenschutzgesetz, Bund-Verlag, Frankfurt a. M., 4. Auflage, 2014.
- [Wi00] Wittig, P.: Die datenschutzrechtliche Problematik der Anfertigung von Persönlichkeitsprofilen zu Marketingzwecken. In: Recht der Datenverarbeitung 2000, S. 59-62.
- [Ze03] Zezschwitz F.: Konzept der normativen Zweckbegrenzung. In: Roßnagel (Hrsg.), Handbuch Datenschutzrecht, C. H. Beck, München, 2003, S. 219-268.