

Gesellschaft für Freiheitsrechte e.V. · Boyenstraße 41 · 10115 Berlin

An den  
Umwelt-, Agrar- und Digitalisierungsausschuss des  
Landtages Schleswig-Holstein  
Landeshaus  
Düsternbrooker Weg 70  
24105 Kiel

Berlin, den 30. November 2021

**Betreff: Stellungnahme zum Thema Entwurf eines Gesetzes zur Förderung der Digitalisierung und Bereitstellung von offenen Daten und zur Ermöglichung des Einsatzes von datengetriebenen Informationstechnologien in der Verwaltung, Drucksache 19/3267**

Sehr geehrte Damen und Herren,  
sehr geehrte Frau Tschanter,

die Gesellschaft für Freiheitsrechte e.V. dankt für die Gelegenheit zur Stellungnahme zum Entwurf des Digitalisierungsgesetzes (Drucksache 19/3267). Unsere Stellungnahme beschränkt sich auf den Artikel 10 des Gesetzes, das Offene-Daten-Gesetz (ODaG).

Die Nutzbarkeit von Daten der öffentlichen Hand durch alle Menschen ist ein wichtiger Baustein sowohl für wirtschaftliche, zivilgesellschaftliche als auch wissenschaftliche Akteur\*innen. Wir begrüßen daher ausdrücklich alle Versuche, den Zugang zu diesen Daten zu verbessern. Leider erfüllt dieser Entwurf seinen eigenen Anspruch nur teilweise. Der Mangel an Verbindlichkeit, die Vielzahl an unnötigen Ausnahmen, sowie die unzureichende Verzahnung mit bestehenden Zugangswegen machen das Gesetz ungeeignet, Open Data in dem Maße voranzubringen, in dem es eigentlich erforderlich wäre.

Wir raten daher dringend zu einer Überarbeitung des ODaG-Entwurfes, insbesondere zur Schaffung einer Anspruchsgrundlage für die Bereitstellung von Daten der Verwaltung.

Im Einzelnen:

### **§ 1 (Zweck; Grundsatz offener Daten):**

Wir regen an, in Absatz 1 die Formulierung "nicht schützenswerten, digitalen Daten" zu konkretisieren. Der nicht legaldefinierte Begriff „schützenswert“ ist kein taugliches Kriterium zur Entscheidung, ob ein Datensatz veröffentlicht werden kann oder nicht. Denkbar wäre die Klarstellung, dass es um den überragenden Schutz aus Gründen der Geheimhaltung oder urheberrechtlicher Einschränkungen geht und nicht um einen absoluten Schutz nach allen denkbaren Kriterien. Die Formulierung "digitale Daten" ist überflüssig, es kann allein von Daten gesprochen werden, selbst dann, wenn in weiteren Schritten ein Anspruch auf Herausgabe von noch nicht digitalisierten Daten eingeschränkt oder zeitweise versagt werden sollte.

Die Formulierung des Grundsatzes der offenen Daten in Absatz 2 ist zu defensiv formuliert worden. Es wäre angebracht, eine normative Formulierung zu verwenden, die – im Grundsatz – den Zugang und die Nachnutzbarkeit aller Daten der öffentlichen Verwaltung umfasst. Die Formulierung könnte dabei lauten: "(2) Nach Maßgabe dieses Gesetzes stellt die Verwaltung des Landes Schleswig-Holstein ihre Daten für jedermann zur Nutzung zur Verfügung. Die Bereitstellung erfolgt vollständig, dauerhaft, maschinenlesbar, nichtdiskriminierend und kostenfrei mit anerkannten Open Data-Lizenzmodellen."

In der Gesetzesbegründung wird auf Seite 118 mit der Formulierung „Offene Verwaltungsdaten sollten nach Möglichkeit gemeinfrei verfügbar sein“ ein Missverständnis im Urheberrecht kolportiert, das Nachnutzende in Probleme bringen könnte. Gemeinfreiheit von Werken ergibt sich aus § 5 Absatz 1 und 2 UrhG. Die Hürden für die Gemeinfreiheit sind hierbei nicht unerheblich. Würde eine Behörde irrtümlich annehmen, dass ein Datensatz gemeinfrei nach § 5 UrhG sei und auf eine freie Lizenz oder einen Lizenzwaiver wie CC-0 verzichten, so käme es zu der Situation, dass eine nachnutzende Person unwissentlich das Urheberrecht verletzt, da diese weder über ein Nutzungsrecht aus einer Lizenz verfügt, noch dass das Werk tatsächlich gemeinfrei ist. Gleiches gilt für die Nachnutzung z.B. im innereuropäischen Ausland, das teilweise keine dem § 5 UrhG entsprechende Regelung kennt und nach dem Schutzlandprinzip das Werk urheberrechtlich schützt. Offene Verwaltungsdaten, die nicht eindeutig gemeinfrei sind, sollten daher immer zwingend mit einer möglichst freigiebigen Lizenz oder einem Lizenzwaiver wie Creative Commons Zero (CC-0) ausgezeichnet werden.

### **§ 2 (Bereitstellung von offenen Daten):**

§ 2 entwertet ein Open Data-Gesetz für das Land in einem zentralen Punkt, indem es einerseits einen Rechtsanspruch auf die Bereitstellung der Daten versagt und andererseits durch die Kann-Formulierung in Absatz 1 Satz 1 noch nicht einmal eine verbindliche Verpflichtung für die öffentliche Verwaltung schafft. Satz 2 könnte ein Minimum an bindender Wirkung entfalten, wenn es nicht bereits wieder sofort durch "im Rahmen ihrer verfügbaren Ressourcen" abgeschwächt werden würde.

Wir empfehlen dringend (wie auch im Koalitionsvertrag auf Bundesebene formuliert), hier einen Rechtsanspruch für Bürgerinnen und Bürger auf Zugang zu Daten des Landes zu schaffen.

Die Ausnahmetatbestände des Absatz 3 sind in ihrer Vielzahl und Absolutheit geeignet, den Zweck des Gesetzes weiter auszuhöhlen und auch wohlmeinende Verwaltungen von einer Freigabe abzuhalten. Es sollte dringend bei den Ausnahmetatbeständen von Absatz 3 eine Abwägung erfolgen, insbesondere bei Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen und bei Daten, die "geistiges Eigentum Dritter betreffen". Hier ist anzumerken, dass die Formulierung "betreffen" so weit gefasst ist, dass sie nicht nur entgegenstehende Schutzrechte Dritter an den freizugebenden Daten selbst, sondern jegliche Daten, die mittelbar die Rechte Dritter betreffen könnten, einschließt.

Wir raten zur Streichung von Ziffern 8 (Kulturelle Einrichtungen) und 12 (personenbezogene Daten), da damit auch historische Daten erfasst werden können, an denen einerseits ein großes öffentliches Interesse besteht und andererseits der persönlichkeitsrechtliche Schutz nicht mehr entgegensteht, beispielsweise digitalisierte Personendaten aus früheren Jahrhunderten.

Die Beschränkung auf "unbearbeitete Daten" ist dabei wenig zielführend. Neben der Bereitstellung der unbearbeiteten Daten (wie in § 3 Abs. 2 definiert) sollten die Daten auch dann bereitgestellt werden, wenn sie interpretiert, bewertet oder "in sonstiger Weise bearbeitet" wurden.

Sollte ein Datensatz aufgrund zwingender Gründe nicht veröffentlichungsfähig sein, sollte die Landesbehörde eine teilweise Veröffentlichung prüfen, bei der unproblematische Spalten oder Einträge veröffentlicht werden und nur der Teil unveröffentlicht bleibt, bei dem Hinderungsgründe gegen eine Veröffentlichung sprechen.

### **§ 3 (Begriffe):**

Die Definition von "Verarbeiten" ist ohne sachlichen Grund auf die Verwendung automatisierter Verfahren begrenzt und sollte auch auf manuelle Verarbeitungen ausgeweitet werden.

### **§ 4 (Open-Data-Portal; Open-Data-Leitstelle):**

Absatz 1: Wir raten dazu, kein weiteres Portal zusätzlich zum bestehenden Transparenzportal des Landes Schleswig-Holstein zu eröffnen. Schon jetzt deckt das Portal Inhalte ab, die auch unter den Definitionen dieses Gesetzesentwurfs als Daten bzw. "unbearbeitete Daten" akzeptiert werden sollten. Für Nutzende wäre es willkürlich und nicht nachvollziehbar, für gleichartige Inhalte zwei verschiedene Landesportale zu nutzen.

Absatz 5: Wir begrüßen diese - sehr behutsame - Formulierung eines innerbehördlichen Anregungswesens für die Bereitstellung von Daten. Ohne den kollegialen Charakter dieses Absatzes zu zerstören, sollte die Open-Data-Leitstelle auch die Befugnis haben, vorhandene Daten von Landesbehörden einzusehen oder Inventarlisten vorhandener Daten anzufordern. Generell sollte - entweder im Gesetz oder durch die Praxis - ein solches Vorschlagswesen für Open-Data-Nutzende eröffnet werden; dies wäre keinesfalls ein Ersatz für den nötigen Rechtsanspruch auf die Bereitstellung von Daten.

## **§ 5 (Einhaltung der Open-Data-Standards):**

Absatz 2: Sofern Daten nicht oder noch nicht veröffentlicht werden, sollte die Behörde verpflichtet sein, das Vorhandensein der Daten zu bestätigen und die konkreten Gründe für die Nichtveröffentlichung sowie den voraussichtlichen Zeitpunkt der Veröffentlichung im Portal vermerken.

## **§ 6 (Weiterverwendung offener Daten):**

Absatz 2: Wir regen dringend an, diesen Absatz zu konkretisieren. Es muss sichergestellt werden, dass Open Data auch Open Data bleibt. Dies bedeutet insbesondere, dass die Nutzung und die Nachnutzung (Vervielfältigung, Veröffentlichung, Modifizierung) der Daten nicht eingeschränkt wird. Wir schlagen vor, dass als Standardlizenzmodell zwingend die Datenlizenz Deutschland Zero 2.0 oder die international anerkannte Creative Commons Zero für Offene Daten verwendet werden.

Lizenzmodelle mit Klauseln wie "noncommercial" oder "no derivatives" sollten absolut ausgeschlossen, "sharealike"-Modelle nur in besonderen Ausnahmen zugelassen werden. Attributionsverpflichtungen sind mit Open Data vereinbar, aber sollten aus Gründen der Praktikabilität sparsam eingesetzt werden.

Wir empfehlen dringend, dass eine Depublikation von einmal veröffentlichten Daten (dies umfasst auch dynamische Daten) verhindert wird. Hierzu bietet sich ein Versionsmanagement an. Auch wenn ein Zugriff mittels API möglich ist, sollte für diese (auch dynamischen) Daten ein bulk-Download ermöglicht werden.

Aufgrund der Erfahrungen mit anderen Ländern raten wir dazu, zusammen mit dem Start des Gesetzes und des Portals einen Zensus aller im Land vorgehaltenen Daten zu veröffentlichen, der die jeweiligen Rahmeninformationen über Inhalt, Verfügbarkeit und Lizenzmodell beinhaltet. Auch wenn nur ein Teil davon als Open Data unmittelbar nach dem Start als Open Data verfügbar gemacht werden kann, ist es sowohl für die Verwaltung als auch für Nachnutzungswillige wichtig zu wissen, welche Daten überhaupt existieren, um dann in einem dialogischen Verfahren ihre Freigabe zu bewirken.

Wir stehen Ihnen jederzeit bei Rückfragen zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen

Mathias Schindler  
Gesellschaft für Freiheitsrechte e.V.

Joschka Selinger  
Gesellschaft für Freiheitsrechte e.V.