

# TENEA

Juristische Reihe **TENEA** / [www.jurawelt.com](http://www.jurawelt.com) Bd. 95



**Tenea** (ἡ Τενέα), Dorf im Gebiet von Korinth an einem der Wege in die → Argolis, etwas s. des h. Chiliomodi. Sehr geringe Reste. Kult des Apollon Teneates. T. galt im Alt. sprichwörtl. als glücklich, wohl wegen der Kleinheit [...]  
Aus: K. Ziegler, W. Sontheimer u. H. Gärtner (eds.): *Der Kleine Pauly*. Lexikon der Antike. Bd. 5, Sp. 585. München (Deutscher Taschenbuch Verlag), 1979.

THOMAS SASSENBERG

Rechtsfragen des Einsatzes  
von Wissensmanagement in Anwaltskanzleien

TENEA

BRISTOL

BERLIN



Thomas Sassenberg

Rechtsfragen des Einsatzes  
von Wissensmanagement in Anwaltskanzleien

(Juristische Reihe TЕНEA/www.jurawelt.com; Bd. 95)

Zugleich Justus-Liebig-Universität Gießen  
Dissertation 2005

Gedruckt auf holzfreiem, säurefreiem,  
alterungsbeständigem Papier

© TЕНEA Verlag Ltd., Bristol, Niederlassung Deutschland  
Berlin 2005

Alle Rechte vorbehalten. All rights reserved.

Digitaldruck und Bindung:  
SDZ GmbH · 01159 Dresden

TЕНEA-Graphik: Walter Raabe, Berlin

Printed in Germany 2005

ISBN 3-86504-132-9

---

## Vorwort

Für den wirtschaftlichen Erfolg der anwaltlichen Tätigkeit ist der Umgang mit der Ressource Wissen von erheblicher Bedeutung. Ziel der Untersuchung ist es, in die Thematik des Wissensmanagements – welche zunehmend auch von Juristen wahrgenommen wird – einzuführen und Rechtsprobleme aufzuzeigen, die im Zusammenhang mit der Ein- und Durchführung von Wissensmanagement entstehen. Dabei wurde insbesondere auf Fragestellungen aus dem Datenschutz- und Urheberrecht eingegangen.

Der Fachbereich Rechtswissenschaften der Justus-Liebig-Universität Gießen hat die vorliegende Arbeit im Wintersemester 2004/2005 als Dissertation angenommen. Für die Veröffentlichung wurde der Text auf den Stand von Mai 2005 gebracht.

Für die Betreuung der Promotion bedanke ich mich bei Herrn *Prof. Dr. Thomas Groß*. Sein Engagement und seine Bereitschaft, ein Thema mit einem interdisziplinären Bezug zu betreuen, haben die Arbeit erst ermöglicht. Für die Erstattung des Zweitgutachtens gilt mein Dank Herrn *Prof. Dr. Richard Giesen*.

Darüber hinaus gebührt mein Dank meinen Eltern, die mir die Dissertation ermöglicht haben. Ebenfalls bedanken möchte ich mich bei *Stefanie Samland, Anja Neubauer, Dr. Martin Bahr* und *Dr. Georg Decker*. Nicht möglich gewesen wäre die Arbeit ohne die Unterstützung und Geduld meiner Frau.

Rückmeldungen und Hinweise zur Dissertation nehme ich gerne unter [thomas@sassenberg.info](mailto:thomas@sassenberg.info) entgegen.

Gießen im Juni 2005

Thomas Sassenberg

## Inhaltsverzeichnis

<b>Teil I: Einleitung .....</b>	<b>1</b>
<b>Teil II: Wissensmanagement in Anwaltskanzleien .....</b>	<b>4</b>
A. Grundlagen des Wissensmanagements .....	6
I. Begriff des Wissensmanagements .....	6
1. Wissen .....	6
a. Wissensbegriff .....	6
b. Ansätze zur Wissensklassifikationen .....	8
aa. Explizites und implizites Wissen .....	8
bb. Individuelles und kollektives Wissen .....	10
cc. Wertschöpfendes und nicht wertschöpfendes Wissen .....	10
c. Modelle zur ganzheitlichen Wissensklassifikation .....	11
aa. HANSE-Modell .....	11
bb. Ansatz zur Klassifikation des juristischen Wissens .....	12
cc. Stellungnahme zur Klassifikation juristischen Wissens .....	14
2. Definition des Management-Begriffs .....	16
3. Ergebnis Wissensmanagement-Begriff .....	16
II. Aufgaben des Wissensmanagements .....	17
1. Strategisches Wissensmanagement .....	18
2. Operatives Wissensmanagement .....	18
3. Informations- und Datenmanagement .....	19
III. Wissensmanagementkonzepte .....	19
1. Wissensspirale .....	20
2. Bausteinmodell .....	21
a. Innerer Kreislauf des Bausteinmodells .....	21
aa. Wissensidentifikation .....	21
bb. Wissenserwerb .....	22
cc. Wissensentwicklung .....	22
dd. Wissens(ver)teilung .....	23
ee. Wissensnutzung .....	23
ff. Wissensbewahrung .....	24
b. Äußerer Kreis des Bausteinmodells .....	25
aa. Wissensziele .....	25
bb. Wissensbewertung .....	25
B. Instrumente des Wissensmanagements .....	26
I. Wissensziele .....	26
II. Wissensidentifikation .....	26
1. Yellow Pages .....	26
2. Wissenskarten .....	28
III. Wissenserwerb .....	29
1. Nutzung externen Wissens .....	29
2. Weiterbildung .....	30
3. Learning Sabbaticals .....	30
IV. Wissensentwicklung .....	31
1. Communities .....	31
2. Open Space Workshop .....	33
V. Wissensverteilung .....	33
1. Newsletter und Blogs .....	33
2. Team- und Projektarbeit .....	34
3. Job-Rotation .....	35

4. Kaffee-Ecken .....	35
5. Knowledge Fairs.....	35
6. Methode der Externalisierung .....	36
VI. Wissensnutzung.....	36
VII. Wissensbewahrung.....	37
1. Anreizsysteme .....	37
2. Dokumentenmanagement, Kanzleiworkflow, Projektdatenbanken .....	39
VIII. Wissensbewertung und Kontrolle.....	40
C. Rahmenbedingungen .....	44
I. Einführung des Wissensmanagements.....	44
II. Anforderungen an das Wissensmanagement im Einsatz .....	48
1. Organisation .....	48
2. Technik .....	52
3. Mensch .....	53
<b>Teil III: Datenschutzrecht .....</b>	<b>56</b>
A. Datenschutzrecht der Arbeitnehmer, freien Mitarbeiter und Gesellschafter .....	56
I. Gesetzliche Grundlagen des Datenschutzrechts.....	56
II. Anwendungsbereich des BDSG.....	57
1. Sachlicher Anwendungsbereich .....	57
a. Personenbezogene Daten .....	57
b. Datenerhebung, -verarbeitung und -nutzung.....	58
aa. Datenerhebung .....	58
bb. Datenverarbeitung .....	59
aaa. Speichern.....	60
bbb. Verändern .....	60
ccc. Übermitteln.....	61
ddd. Sperren und Löschen .....	62
cc. Datennutzung .....	63
dd. Ergebnis .....	63
c. Stelle .....	64
d. Verantwortliche Stelle .....	64
2. Räumlicher Anwendungsbereich.....	64
III. Genehmigung der Datenerhebung, -verarbeitung und -nutzung .....	65
1. Andere Rechtsvorschrift.....	65
2. Erlaubnisnormen im BDSG.....	66
a. § 28 I 1 Nr. 1 BDSG .....	67
aa. Begriff der Zweckbestimmung .....	67
bb. Zweckbestimmung des Vertragsverhältnisses.....	68
cc. Auswirkungen auf die unterschiedlichen Vertragsarten .....	68
aaa. Arbeitsvertrag.....	68
bbb. Freier Dienstvertrag.....	75
ccc. Gesellschaftsvertrag .....	75
b. § 28 I 1 Nr. 2 BDSG .....	77
3. Einwilligung des Betroffenen (§ 4a BDSG).....	78
a. Verhältnis von Einwilligung und anderen Erlaubnistatbeständen.....	78
b. Rahmenbedingungen einer Einwilligung .....	80
aa. Formale Anforderungen.....	80
bb. Inhaltliche Anforderungen.....	83
c. Exkurs: Aufnahme des Wissensmanagements in Verträge .....	85
aa. Regelungen im Arbeitsvertrag .....	85
bb. Sonstige Verträge .....	87

IV. Datensparsamkeit und Datenvermeidung .....	88
V. Kontrolle der Einhaltung des BDSG .....	89
1. Eigenkontrolle .....	90
a. Transparenz der Datenverarbeitung .....	90
b. Meldepflicht (§ 4d BDSG) .....	90
c. Betrieblicher Datenschutzbeauftragter .....	92
aa. Notwendigkeit eines Datenschutzbeauftragten .....	92
bb. Aufgaben des betrieblichen Datenschutzbeauftragten .....	93
2. Selbstkontrolle .....	93
a. Hinweis und Aufklärungspflichten (§ 4 III BDSG) .....	93
b. Benachrichtigungspflicht (§ 33 BDSG) .....	95
c. Auskunftspflichten gegenüber dem Betroffenen .....	97
aa. Auskunftsrecht (§ 34 BDSG) .....	97
bb. Einsichtsrecht (§ 83 BetrVG) .....	99
cc. Berichtigung, Löschung, Sperrung (§ 35 BDSG) .....	100
aaa. Berichtigung (§ 35 I BDSG) .....	100
bbb. Löschung (§ 35 II BDSG) .....	101
ccc. Sperrung (§ 35 III, IV, VI BDSG) .....	101
dd. Betriebsrat (§ 80 I Nr. 1 BetrVG) .....	102
3. Fremdkontrolle .....	103
VI. Rechtsfolgen eines Verstoßes .....	104
B. Anwaltsrechtlicher Datenschutz .....	106
I. Anwendbare Rechtsvorschriften .....	106
1. Anwendungsvoraussetzungen .....	107
2. Geltungsbereich .....	107
a. Vollständiges Nebeneinander von BDSG und Berufsnormen .....	108
b. Keine Anwendbarkeit des BDSG .....	109
c. Teilweise Anwendbarkeit des BDSG .....	110
aa. Vorrang bei Deckungsgleichheit .....	110
bb. Aliud-Theorie .....	112
cc. Schnittmengen- oder Sphärentheorie .....	112
dd. Wertung der verschiedenen Ansätze .....	113
d. Anwendbare Normen nach der Sphärentheorie .....	115
aa. Allgemeiner Teil .....	115
aaa. § 4 BDSG .....	115
bbb. § 5 BDSG .....	116
ccc. § 6 BDSG .....	116
ddd. § 7 BDSG .....	116
eee. §§ 9-11 BDSG .....	116
bb. Datenverarbeitung nicht-öffentlicher Stellen (§§ 27 ff. BDSG) .....	118
aaa. § 28 BDSG .....	118
bbb. §§ 29-31 BDSG .....	119
ccc. §§ 33-34 BDSG .....	119
ddd. § 35 BDSG .....	120
eee. §§ 38 ff. BDSG .....	120
cc. Ergebnis .....	123
II. Verschwiegenheitspflicht .....	124
1. Grundlagen .....	124
2. Folgen der Verschwiegenheitspflicht .....	124
a. Datenschutzbeauftragter .....	124
b. Aufsichtsbehörde .....	125



c. Auskunftsrechte und Benachrichtigungspflichten.....	126
aa. Auskunftsrechte .....	126
aaa. Kammer.....	126
bbb. Nichtmandanten.....	126
ccc. Mandant.....	127
bb. Benachrichtigungspflicht.....	128
aaa. Benachrichtigung gegenüber Dritten .....	128
bbb. Benachrichtigungspflichten gegenüber dem Mandanten .....	129
d. Löschung von Daten.....	130
aa. Lösungsanspruch seitens des Mandanten.....	130
bb. Lösungsanspruch seitens Dritter.....	134
cc. Ergebnis .....	135
e. Umfang der Verschwiegenheitspflicht .....	135
f. Erheben, Verarbeiten und Nutzen von Daten .....	136
III. Umgang mit Daten aus Drittregistern.....	137
IV. Keine Verschwiegenheitsverpflichtung durch Einbringung in den Prozess .....	139
V. Umgang mit EDV-Anlagen .....	140
1. Grundsätzliche Überlegungen .....	140
a. Technische und organisatorische Maßnahmen.....	140
b. Einheitliche Feststellung des Schutzbedarfes.....	142
c. Negative Feststellung des Schutzbedarfs.....	143
aa. § 203 I Nr. 3 StGB .....	143
bb. § 43a II BRAO.....	145
d. Stellungnahme .....	146
2. Einzelaspekte der Informationstechnologie.....	146
a. e-Mailversand .....	147
b. Wartung .....	150
aa. Wartung in der Kanzlei.....	150
bb. Fernwartung.....	152
c. Netzwerk.....	153
VI. Aufnahme von informationsrechtlichen Bestimmungen in die BRAO.....	155
1. Verhältnis zum BDSG .....	156
2. Verschwiegenheitspflicht .....	156
3. § 50a BRAO-E .....	157
4. § 56 II BRAO-E.....	159
5. § 56a BRAO-E .....	159
6. § 56b BRAO-E .....	161
7. Stellungnahme zur informationsrechtlichen Ergänzung der BRAO .....	161
a. Geltungsbereich .....	162
b. Aufsicht .....	162
c. Auskunft u. Benachrichtigung.....	162
d. Erhebung, Verarbeitung und Nutzung.....	163
e. Löschung.....	163
f. Organisatorische und technische Maßnahmen.....	164
<b>Teil IV: Urheberrecht .....</b>	<b>165</b>
A. Erstellung eigener Inhalte.....	165
I. Schutzfähiges Werk (§ 2 UrhG).....	165
1. Werkbegriff .....	165
a. Persönliche Schöpfung .....	166
b. Wahrnehmbare Formgestaltung .....	166
c. Geistiger Inhalt .....	167

d. Schöpfungshöhe .....	167
2. Werkarten .....	169
a. Sprachwerke (§ 2 I Nr. 1 UrhG).....	170
b. Darstellungen wissenschaftlicher oder technischer Art (§ 2 I Nr. 7 UrhG).....	171
3. In der Kanzlei relevante Leistung .....	172
a. Urteile.....	172
b. Aufsätze und Artikel .....	173
c. Anwaltsschriftsatz .....	175
d. Blogs, e-Mails und Internetseiten .....	176
e. Datenbankwerk und Datenbank .....	177
aa. Datenbankwerk.....	178
bb. Datenbanken.....	179
aaa. Rechte des Datenbankherstellers .....	180
bbb. Schranken des Rechts des Datenbankherstellers .....	181
ccc. Dauer der Rechte .....	181
ddd. Nutzung der Datenbank .....	182
f. Verträge und AGB.....	182
II. Urheber- und Nutzungsrechte bei Arbeitnehmern .....	183
1. Arbeits- oder Dienstverhältnis .....	183
2. Inhalt der getroffenen Vereinbarungen .....	184
3. Umfang der Nutzungsrechte .....	185
4. Einschränkung von Urheberrechtspersönlichkeitsrechten .....	190
a. Veröffentlichungsrechte .....	190
b. Anerkennung der Urheberschaft .....	191
c. Änderung und Entstellung des Werks .....	192
d. Rückrufrecht.....	193
e. Vergütung.....	196
III. Arbeitnehmerähnliche Personen, Gesellschafter und Freiberufler .....	199
1. Arbeitnehmerähnliche Personen .....	199
2. Freie Mitarbeiter und Gesellschafter.....	201
3. Urheberrechte der Nicht-Arbeitnehmer .....	201
a. Verträge .....	201
b. Nutzungsrechte.....	202
aa. Vertrag über freie Mitarbeit.....	202
bb. Gesellschafter.....	204
c. Übertragung von Nutzungsrechten.....	206
d. Urheberpersönlichkeitsrecht .....	206
aa. Veröffentlichungsrecht .....	206
bb. Anerkennung der Urheberschaft .....	207
cc. Änderung und Entstellung des Werks .....	207
dd. Rückrufrecht.....	208
ee. Vergütung.....	208
IV. Miturheberschaft .....	209
V. Urheber verbundener Werke .....	211
B. Verwertung fremder Inhalte .....	212
I. Pressespiegel.....	212
1. Print-Pressespiegel .....	213
a. Voraussetzungen hinsichtlich des übernommenen Werks .....	213
aa. Artikel aus Zeitungen oder Informationsblättern .....	213
bb. Politische, wirtschaftliche oder religiöse Tagesfragen .....	216
cc. Mit einem Vorbehalt der Rechte versehen .....	216

---

b. Voraussetzung für den Übernehmenden .....	217
aa. Begriff des Informationsblatts .....	217
bb. Informationsinteresse der Allgemeinheit.....	220
cc. Schranken-Schranken .....	220
c. Vergütungspflichten .....	221
2. Elektronischer Pressespiegel .....	221
a. Art der Schrankenregelung .....	222
b. Rahmen der Abwägung .....	224
c. Zweck der Schrankenregelung und Beteiligungsgrundsatz.....	225
d. Auslegung anhand der Norm.....	230
3. Entwicklungen im UrhG.....	232
II. Presseschau .....	232
1. Keine inhaltliche Bearbeitung des Werks .....	233
2. Umfang des Auszugs .....	233
III. Abstracts .....	234
1. Zulässigkeit einer Bearbeitung oder Umgestaltung .....	235
2. Vorliegen einer Bearbeitung.....	236
IV. Vervielfältigung zum sonstigen Gebrauch (§ 53 UrhG).....	237
1. Vervielfältigungen zum eigenen wissenschaftlichen Gebrauch.....	238
2. Sonstiger eigener Gebrauch von kleinen Teilen.....	239
3. Vergütungspflichten .....	241
V. Zitierrechte.....	241
<b>Teil V: Ergebnis der Untersuchung.....</b>	<b>244</b>
A. Wissensmanagement in Rechtsanwaltskanzleien.....	244
B. Datenschutzrecht.....	244
I. Datenschutz von Mitarbeitern und Gesellschaftern .....	244
II. Anwaltsrechtliches Datenschutzrecht .....	245
C. Urheberrecht .....	246

## Abkürzungsverzeichnis

AGS	Zeitschrift für das gesamte Gebührenrecht und Anwaltsmanagement
BC	Bilanzbuchhalter und Controller
CF	Computer Fachwissen
CoI	Communities of Interest
CoP	Communities of Practice
c`t	magazin für computer technik
GwG	Geldwäschegesetz
HRRS	Höchststrichterliche Rechtsprechung Strafrecht ( <a href="http://www.hrrs-strafrecht.de">www.hrrs- strafrecht.de</a> )
io management	industrielle organisation management
MIS Quarterly	Management Information System Quarterly
ROI	Return of Investment
wm	wissensmanagement
WM2003	Konferenz Professionelles Wissensmanagement 2003 in Luzern
WRP	Wettbewerb in Recht und Praxis
Zfo	Zeitschrift für Führung + Organisation

Hinsichtlich der ansonsten verwendeten Abkürzungen wird verwiesen auf:  
Kirchner/Butz, Abkürzungsverzeichnis der Rechtssprache, 5. Auflage, Berlin 2003.

---

## Teil I: Einleitung

Der Begriff des Wissensmanagements ist sowohl in Fachpublikationen als auch in Publikumszeitschriften häufig zu finden. Das Schlagwort wird gerne gebraucht, auch wenn die Vorstellungen, was sich genau hinter dieser Vokabel versteckt, äußerst unterschiedlich sind.<sup>1</sup> Ohne Weiteres lässt sich Wissensmanagement als Modethema der letzten Jahre bezeichnen.<sup>2</sup>

Obwohl in Theorie und Praxis unterschiedliche Auffassungen darüber bestehen, was unter Wissensmanagement zu verstehen ist, besteht Einigkeit dahingehend, dass der Umgang mit der Ressource Wissen ein unerlässlicher Faktor für den Erfolg eines jeden wissensorientierten Unternehmens ist. Nicht ohne Grund wird das Wissen inzwischen als vierter Produktionsfaktor bezeichnet und der Wandel zur Wissensgesellschaft betont.<sup>3</sup>

Es verwundert von daher nicht, dass es sich beim Wissensmanagement um ein viel und interdisziplinär beachtetes Thema handelt. Bisher beschäftigte sich die Anwaltschaft mit dem Thema lediglich zurückhaltend, auch wenn beispielsweise von Betriebswirten der Anwaltsberuf prädestiniert für den Einsatz von Wissensmanagement erklärt wird.<sup>4</sup> Dabei ist die Lösung von juristischen Sachverhalten vielfach dadurch gekennzeichnet, dass zu deren Bearbeitung ein hohes Maß an Information und Wissen erforderlich ist. Ein Ziel der Kanzlei ist es, das Wissen der Anwälte als Wissensarbeiter zu managen. Der aktive Umgang mit den Daten und Informationen einer Kanzlei kann einen erheblichen Wettbewerbsvorteil darstellen. Dies ist insbesondere im Hinblick auf die Veränderung des Rechtsberatungsmarkts von Interesse. Das stetige Ansteigen der Anwaltszulassungen führt zu einem zunehmenden Konkurrenzdruck unter Rechtsanwälten.<sup>5</sup> Gleichzeitig nimmt die Vielfalt der Informationen, die der Anwalt zu verarbeiten hat, zu. Es ist eine Erhöhung der Fluktuation der Mitarbeiter zu

---

<sup>1</sup> Kluge/Stein/Licht/Kloss, S. 13.

<sup>2</sup> Probst/Raub/Romhardt, S. V; Disterer, S. U 61 (U 61).

<sup>3</sup> Schütt, S. 20ff.

<sup>4</sup> So z.B. Disterer, S. U 61 (U 61ff.); ders., AnwBl. 2003, S. 189 (189ff.); Gottschalk, International Review of Law, Bd. 14 1/2000, S. 115 (115ff.).

<sup>5</sup> Zu den Zulassungszahlen vgl. BRAK-Mitteilungen Nr. 14 vom 16. Mai 2003 und Nr. 18 vom 13. August 2004.

beobachten.<sup>6</sup> Die Frage der Anwendung von Informations- und Kommunikationstechnologien hat auch im Bereich des Rechts in den letzten Jahren an Bedeutung gewonnen.<sup>7</sup> Gleichzeitig kann das Wissensmanagement auch als Marketinginstrument eingesetzt werden.<sup>8</sup>

Diese Faktoren legen eine Organisation des Wissens in der Kanzlei nahe. Jedoch stellt die Wandlung zum wissensorientierten Unternehmen in der Praxis eine erhebliche Herausforderung dar. Internationale Kanzleien sind bei der Umsetzung bereits weiter als nationale Kanzleien. Sie suchen inzwischen schon in Stellenanzeigen nach dem sog. Knowledge Management Lawyer, der sich allein um die Datenaufbereitung bemühen soll.<sup>9</sup>

Gegenstand der vorliegenden Arbeit ist die Betrachtung der Rechtsfragen, die die Einführung und Durchsetzung von Wissensmanagement in Rechtsanwaltskanzleien mit sich bringt. Diesem Kern der Arbeit ist eine allgemeine Einführung in die Thematik vorangestellt. In dieser (Teil II) soll zunächst der Begriff des Wissensmanagements definiert werden. Es schließt sich eine Betrachtung sowohl der Instrumente des Wissensmanagements als auch der Rahmenbedingungen an. Dabei sind die Besonderheiten des Anwaltsberufs zu berücksichtigen.

Daran schließen sich die datenschutzrechtlichen Ausführungen an (Teil III). Im Hinblick auf den Datenschutz der Arbeitnehmer, der freien Mitarbeiter und der Gesellschafter werden die Rahmenbedingungen bei der Einführung von sog. Expertenverzeichnissen untersucht. Hier ist von Bedeutung, welche Daten des Arbeitnehmers noch von der Zweckbestimmung des Arbeitsvertrags (§ 28 BDSG) umfasst sind. Weiter wird der anwaltliche Datenschutz betrachtet. Es stellt sich die Frage, welche Normen (BDSG oder § 43a II BRAO und § 203 I Nr. 3 StGB) zur Anwendung kommen. In der Praxis herrscht bezüglich der Anforderungen eine große Unsicherheit. Welche Unklarheit im Hinblick auf den notwendigen Datenschutz besteht, zeigen die Mitteilungen von DAV und BRAK, deren Empfehlungen sich

---

<sup>6</sup> *Disterer*, S. U 61 (U 63f.).

<sup>7</sup> *Burkert/Eppler*, MMR 1999, 627 (627).

<sup>8</sup> *Schulz/Klugmann*, S. 51.

<sup>9</sup> NJW vom 24. März 2003, Heft 13, Anzeige von *Latham & Watkins Schön Nolte*, S. XLIII; vgl. auch *Willamkowski*, AnwBl. 2005, S. 297 (299).

---

widersprechen.<sup>10</sup> Dass das Verhältnis von BDSG und berufsrechtlichen Normen eine erhebliche praktische Bedeutung hat, zeigt die Frage der Bestellung eines Datenschutzbeauftragten. Wird ein Datenschutzbeauftragter bestellt, so könnte der Anwalt gegen seine Verschwiegenheitspflicht verstoßen. Bestellt er keinen Datenschutzbeauftragten, so besteht die Gefahr, eine Ordnungswidrigkeit im Sinne des BDSG zu begehen, was eine Geldbuße mit einer Höhe von bis zu 25.000 Euro nach sich ziehen kann.

Unter den Datenschutz fällt auch der Umgang mit den Daten im Rahmen der elektronischen Verarbeitung. Es soll untersucht werden, welche Sicherheitsanforderungen an die EDV der Anwaltskanzlei zu stellen sind.

In Teil IV werden die urheberrechtlichen Fragestellungen behandelt. Zu trennen ist dabei zwischen der Erstellung eigener Inhalte und der Verwertung fremder Inhalte. Bei der Erstellung eigener Inhalte ist von Interesse, inwieweit diese unter einem urheberrechtlichen Schutz stehen und wie dieser Schutz geltend gemacht werden kann. Für die Verwertung fremder Inhalte ist von Bedeutung, unter welchen Rahmenbedingungen Leistungen Dritter verwendet werden können. Von Interesse für die Anwaltskanzlei sind insbesondere das Anfertigen von (elektronischen) Pressespiegeln und das Zusammenfassen von Inhalten mittels sog. abstracts. Obwohl der BGH<sup>11</sup> den elektronischen Pressespiegel für zulässig erklärt hat, wird dieser weiterhin kontrovers in der Literatur diskutiert. Von zunehmender praktischer Bedeutung ist die Zulässigkeit von sog. abstracts. Auf der einen Seite haben sich Dienstleistungsunternehmen am Markt positioniert, die die juristische Literatur auswerten und Kurzzusammenfassungen zur Verfügung stellen. Auf der anderen Seite sind Kurzzusammenfassungen auch innerhalb von Kanzleien eine gute Möglichkeit, Wissen über wichtige Neuerungen komprimiert zu vermitteln. Zwar tragen Pressespiegel und Kurzzusammenfassungen zum Bekanntheitsgrad von Zeitschriften und Autoren bei, gleichzeitig besteht jedoch die Möglichkeit, dass der Absatz des Ursprungsmediums erheblich gefährdet wird.

---

<sup>10</sup> Gegen die Bestellung eines externen Datenschutzbeauftragten: BRAK-Stellungnahme Nr. 31/2004 vom September 2004; für die Bestellung eines Datenschutzbeauftragten: Merkblatt des DAV in AnwBl. 2004, S. 512 (512).

<sup>11</sup> BGH GRUR 2002, S. 963 (963ff.).

## Teil II: Wissensmanagement in Anwaltskanzleien

Im Kanzleialltag wird der Anwalt mit einer Vielzahl von Informationen und Neuerungen konfrontiert. Gesetzgebung, Rechtsprechung und Literatur haben Bedeutung für den Berufsträger. Gleichzeitig nehmen in der Anwaltspraxis Zeitdruck, Effektivitätsanforderung, Kostendruck und Wettbewerb zu und stellen hohe Anforderungen an den Wissensaustausch unter Kollegen.<sup>12</sup> Die Vielzahl von Informationen lässt sich durch den Einzelnen nur noch schwerlich bearbeiten, so dass der Austausch von Wissen nahe liegt. Gerade bei wissensintensiven Berufen, wie dem des Rechtsanwalts,<sup>13</sup> ist der Einsatz von Wissensmanagement als Wettbewerbsfaktor einzuordnen. Dabei bedeutet die Wissensintensität des Juristenberufs nicht nur, dass Juristen im Rahmen ihrer Ausbildung das für ihre Tätigkeit erforderliche Wissen erlernen müssen. Vielmehr wird mit der Wissensarbeit eine Tätigkeit gekennzeichnet, bei der das erforderliche Wissen nicht einmal im Leben angeeignet, sondern das relevante Wissen kontinuierlich revidiert, permanent als verbesserungsfähig angesehen, als Resonanz und nicht als Wahrheit betrachtet wird und an das Nichtwissen gekoppelt ist.<sup>14</sup> Das Nichtwissen ist als Wissen über die Unvollständigkeit des eigenen Wissens zu verstehen, welches für die Weiterentwicklung des erforderlichen Wissens eine wesentliche Grundlage ist.

Der Einsatz eines Wissensmanagement kann die Erfassung des Wissens – als kritische Ressource einer Anwaltskanzlei – vereinfachen und dieses der gesamten Kanzlei zur Verfügung stellen. Mit dem Wissensmanagement wird die Infrastruktur für den Wissensaustausch unter Anwälten zur Verfügung gestellt. Dies stellt hohe Erwartungen an den Einsatz von Wissensmanagement-Software. Früh wurde von der Revolution des Wissens durch den Einsatz solcher Systeme gesprochen.<sup>15</sup> Softwareherstellern, die sich mit Wissensmanagement-Software beschäftigen, wurde eine goldene Zukunft vorausgesagt.<sup>16</sup> Doch bereits die Sammlung von

---

<sup>12</sup> *Disterer*, S. U 61 (U 61ff.).

<sup>13</sup> *Gottschalk/Khandelwal*, *Journal of Knowledge Management*, Bd. 7, 4/2003, S. 92 (96).

<sup>14</sup> *Willke*, S. 4.

<sup>15</sup> *Wiig*, *Journal of Expert Systems with Applications*, Bd. 13, 1997, S. 5.

<sup>16</sup> *Hannig* in *Knowledge Management und Business Intelligence*, S. 63 (63).



Fachinformationen, die von vielen Kanzleien angelegt werden, erfüllt kaum die gesetzten Anforderungen der Aktualität und Vollständigkeit.<sup>17</sup>

Nach einer Untersuchung wird sich der Rechtsberatungsmarkt aufgrund von drei verschiedenen Trends ändern und weiterentwickeln.<sup>18</sup> In zunehmendem Maße werden Firmen sich solche Kanzleien aussuchen, die an allen Standorten die gleiche Unterstützung sowie den gleichen Service in allen Bereichen bieten können. Gleichzeitig wird die Kundenloyalität mit der Vergleichbarkeit bzw. der Messbarkeit des objektiven Werts abnehmen. Neue Konkurrenten und internetbasierende Ansätze werden am Markt auftauchen. Ebenso ist der Mandant mehr Kunde der Kanzlei als der des einzelnen Anwalts.<sup>19</sup> Für die Globalplayer unter den Anwaltskanzleien sind die drei aufgezeigten Trends sicherlich zu beachten. Aber auch bei den kleineren Kanzleien wird aufgrund der kontinuierlichen Zunahme an Anwaltszulassungen der Wettbewerb weiter verschärft werden.<sup>20</sup> Es stellt sich für alle Kanzleien die Frage, inwieweit der für den Wettbewerb erforderliche Wissensvorsprung durch den Einsatz von Wissensmanagement-Software gewonnen werden kann.

Eine Vielzahl von Wissensmanagement-Projekten ist bei der Umsetzung gescheitert.<sup>21</sup> Dokumentensammlungen brachten nicht den gewünschten Erfolg, die Idee des Wissensmanagements fand keine Akzeptanz und die Komplexität wurde unterschätzt. Es ist daher zunächst zu klären, welche Aufgaben das Wissensmanagement überhaupt umfasst und welche Anforderungen an den Einsatz zu stellen sind.

---

<sup>17</sup> Disterer, S. U 61 (U 66); Graf/Weiblen, wM 03/2004, S. 24 (26).

<sup>18</sup> Becker/Hermann/Samuels/Webb, The McKinsey Quarterly, 2/2001, S. 45-55.

<sup>19</sup> Gottschalk/Khandelwal, Journal of Knowledge Management, Bd. 7, 4/2003, S. 92 (96).

<sup>20</sup> Vgl. Pressemitteilung der BRAK Nr. 5/2004 vom 9. März 2004 zum Zuwachs der Zulassungszahlen.

<sup>21</sup> Vgl. von Below in Report Wissensmanagement, S. 67 (67).

## A. Grundlagen des Wissensmanagements

### I. Begriff des Wissensmanagements

Der Begriff des Wissensmanagements (oder Knowledge Managements) kann als schillernd und verheißungsvoll bezeichnet werden, ist gleichzeitig aber auch unscharf.<sup>22</sup> Zur Eingrenzung und Klärung, was unter dem Begriff des Wissensmanagements zu verstehen ist, ist zunächst getrennt auf die beiden Wortteile Wissen und Management abzustellen.

#### 1. Wissen

In der Literatur existiert eine Vielzahl von Definitionen des Wissensbegriffs. Dabei gehen die Vorstellungen über den Kern des Wissensbegriffs weit auseinander.<sup>23</sup> Die Unterschiede ergeben sich dabei insbesondere aus den verschiedenen Blickwinkeln der einzelnen Disziplinen.

##### a. Wissensbegriff

Bereits in der Antike hat sich die Philosophie mit dem Begriff des Wissens beschäftigt. Die älteste überlieferte Definition geht auf *Platon* zurück.<sup>24</sup> Auch seitens der Wirtschaftswissenschaften wurde früh die dominante Rolle der Wissensverwertung für den ökonomischen Prozess erkannt.<sup>25</sup> Das Wissensmanagement setzt als Ergebnis einen Wissensbegriff voraus, der greifbar, objektiv umfassend und wissenschaftlich haltbar ist. Damit ist ein Rückgriff auf den philosophischen oder ökonomischen Wissensbegriff ausgeschlossen.

Zum Verständnis des Wissensbegriffs in diesem Sinne wird auch zwischen Daten, Informationen und Wissen unterschieden, wobei zum Teil Zeichen als unterste Stufe noch mit einbezogen werden.

---

<sup>22</sup> *Disterer*, AnwBl. 2003, 189 (189).

<sup>23</sup> *Probst/Raub/Romhardt*, S. 16.

<sup>24</sup> *Platon*, *Theaitetos*, S. 147 (215f.)

<sup>25</sup> Vgl. *Nonaka/Takeuchi*, S. 33.

Zeichen sind Buchstaben, Ziffern oder Sonderzeichen, die durch Ordnungsregeln wie einen Code oder eine Syntax zu Daten werden.<sup>26</sup> Unter Daten ist die symbolische Repräsentation eines Sachverhalts zu verstehen.<sup>27</sup> Ausgehend von der soziologischen Systemtheorie und der neueren Erkenntnistheorie gibt es keine Daten, diese können nur durch Beobachtung erzeugt oder konkretisiert werden.<sup>28</sup> Es muss also ein Bezug zu den Daten hergestellt werden. Der Wert dieser Information ist system- und situationsspezifisch.<sup>29</sup> Damit Daten existent sind, müssen diese in codierter Form vorliegen.<sup>30</sup> Codiert werden können Daten mittels Zahlen, Sprache oder als Bild. Was nicht in dieser Form codiert wird, fällt nicht unter den Begriff des Datums. Informationen entstehen somit, wenn Menschen den Daten Bedeutung geben.<sup>31</sup> Durch die Einbindung in einen zweiten Kontext von Relevanzen wird aus den Informationen Wissen.<sup>32</sup> Dabei besteht der Kontext beim Wissen aus Erfahrungsmustern. Wissen entsteht also durch den Einbau von Informationen in den Erfahrungskontext.<sup>33</sup>

Die Aussage, dass 80% aller Juristen den Rechtsanwaltsberuf ergreifen, besteht demnach aus dem Datum „80%“. Erst wenn das Datum in den Kontext (80% aller Juristen ergreifen den Rechtsanwaltsberuf) gestellt wird, wird es zur Information. Diese Information muss, um zum Wissen zu werden, wiederum in den Erfahrungskontext eingeordnet werden.

Weiter differenziert *North* im Rahmen der von ihm entworfenen Wissenstreppe.<sup>34</sup> Für ein strategisches Wissensmanagement umfasst die Wissenstreppe mehr als die bisherigen Stufen (Zeichen, Daten, Information, Wissen). Die Wissenstreppe setzt sich weiter noch aus den Stufen Können, Handeln, Kompetenz und Wettbewerbsfähigkeit zusammen. Für eine wissensorientierte Unternehmensführung ist die Gestaltung aller Stufen seiner Wissenstreppe erforderlich.<sup>35</sup> Dabei durchläuft das strategische Wissensmanagement die Wissenstreppe von oben nach unten und

---

<sup>26</sup> *North*, S. 38.

<sup>27</sup> *Nohr*, S. 5.

<sup>28</sup> *Willke*, S. 7.

<sup>29</sup> *Willke*, S. 10.

<sup>30</sup> *Willke*, S. 7.

<sup>31</sup> *Nohr*, S. 6.

<sup>32</sup> *Willke*, S. 12.

<sup>33</sup> A.A. Informationen und Wissen sind eine Einheit: *Spinner*, S. 24f.

<sup>34</sup> *North*, S. 37ff.

<sup>35</sup> *North*, S. 41.

beschäftigt sich mit der Fragestellung, welche Kompetenzen zur Wettbewerbsfähigkeit erforderlich sind.<sup>36</sup> Das operative Wissensmanagement hat dagegen die Aufgabe, die Rahmenbedingungen für den Wissensaufbau zu schaffen, wobei dies insbesondere die Vernetzung von Informationen beinhaltet.<sup>37</sup>

#### b. Ansätze zur Wissensklassifikationen

Der erfolgreiche Einsatz eines Wissensmanagement macht die Abbildung des Lernprozesses im Rahmen der IT-Strukturen erforderlich. Dies setzt die weitere Klassifizierung des Wissens voraus, insbesondere im Hinblick auf den in den unterschiedlichen Auffassungen verschwommenen Wissensbegriff.

##### aa. Explizites und implizites Wissen

Im Rahmen des Wissensbegriffs wird zunächst zwischen explizitem und implizitem Wissen unterschieden. Zurück geht diese Differenzierung auf *Michael Polanyi*, der 1958 erstmal auf das „tactic knowledge“, also das implizite oder stille Wissen, einging.<sup>38</sup>

Unter dem expliziten Wissen ist solches zu verstehen, das ausgesprochen, formuliert, dokumentiert und in diesem Sinne ein Wissen ist, von dem der Wissende weiß und über das er sprechen kann.<sup>39</sup> Es lässt sich in formaler, systematischer Sprache weitergeben, ist also mehr Verstands- und digitales Wissen.<sup>40</sup> Explizites Wissen liegt also beispielsweise in der Form von Datenbanken, Fachbüchern oder Zeitschriften vor. Dieses Wissen kann ohne großen Aufwand gespeichert und zugänglich gemacht werden. Viele Kanzleien versuchen durch das Anlegen von Entscheidungs- oder Fachartikelsammlungen eine Datenbank über das vorhandene explizite Wissen aufzubauen und sich so einen Wettbewerbsvorteil zu sichern.<sup>41</sup> Unabhängig davon, dass solche Sammlungen die gesetzten Erwartungen kaum erfüllen können,<sup>42</sup> sind Wettbewerbsvorteile auf der Basis von explizitem Wissen

---

<sup>36</sup> North, S. 41.

<sup>37</sup> North, S. 41.

<sup>38</sup> Polanyi, Personal Knowledge und *ders.*, The tacit Dimension.

<sup>39</sup> Willke, S. 13.

<sup>40</sup> Nonaka/Takeuchi, S. 72.

<sup>41</sup> Disterer, AnwBl. 2003, S. 189 (191).

<sup>42</sup> Disterer, AnwBl. 2003, S. 189 (191).

eher als kurzfristig anzusehen.<sup>43</sup> Zwar ist die Verteilung des Wissens möglich, das Verständnis kann jedoch aufgrund mangelndem Kontext und dem nötigen Hintergrund fehlen.<sup>44</sup>

Unter implizitem Wissen ist das stillschweigende Wissen zu verstehen, welches Erfahrungen, Fertigkeiten und Einstellungen beinhaltet und nicht aufgezeichnet ist.<sup>45</sup> Dieses Wissen, welches z.B. in der jahrelangen Berufserfahrung liegen kann, wie ein Prozess zu führen ist, lässt sich nicht ohne Weiteres vermitteln.<sup>46</sup> Das implizite Wissen gehört seinem Träger, passt sich allen Situationen dynamisch an, vermehrt sich durch Gebrauch statt sich abzunutzen, lässt sich nur schwer verteilen oder konservieren, ist aber gleichzeitig auch der Innovationsfaktor einer Organisation.<sup>47</sup> Im Interesse der jeweiligen Kanzlei muss demnach das Sichtbarmachen des impliziten Wissens gegenüber der gesamten Organisation liegen. Dabei darf aber nicht vergessen werden, dass das Geschäftswissen viel zu dynamisch ist, um vollständig in Datenbanken abgelegt werden zu können.<sup>48</sup> Die reine Vermittlung von explizitem Wissen ist auf nicht zu komplexes Wissen mit geringer Dynamik oder Änderungswahrscheinlichkeit zu beschränken, sofern nicht gleichzeitig implizites Wissen mitvermittelt werden kann.<sup>49</sup> Es bedarf zur Vermittlung von explizitem Wissen insoweit auch des stillen Wissens.

Dies setzt allerdings voraus, dass implizites Wissen überhaupt sinnvoll zum Gegenstand von Wissensmanagement gemacht werden kann. Dem wird entgegengehalten, dass implizites Wissen – zumindest sofern es sich um nicht wirtschaftliches Wissen handelt – lediglich eine Art lebenspraktische Fähigkeit ist, bei der der Handelnde seine Logik noch nicht voll durchdrungen hat, so dass implizites Wissen nicht als Wissen im eigentlichen Sinne zu bezeichnen ist.<sup>50</sup> Näher könnte die Bezeichnung dieses Wissens als narratives Wissen liegen. Das narrative Wissen bedarf keines formellen Legitimationsverfahrens, sondern wird durch sich selbst

---

<sup>43</sup> Schreyögg in Schreyögg, S. 8.

<sup>44</sup> Schütt, S. 78.

<sup>45</sup> Nohr, S. 6.

<sup>46</sup> Zur Umwandlung von implizitem zu explizitem Wissen siehe insb. S. 36.

<sup>47</sup> Schütt, S. 78.

<sup>48</sup> Schütt, wM 4/2000, S. 29 (29).

<sup>49</sup> Schütt, S. 84.

<sup>50</sup> Schreyögg/Geiger in Wissensmanagement komplex, S. 43 (48).

legitimiert.<sup>51</sup> Narratives Wissen kann im Gegensatz zum impliziten Wissen sowohl ein implizites als auch ein explizites Beurteilungsverfahren durchlaufen.<sup>52</sup> Als Wissen könnte jedoch auch das implizite Wissen zu qualifizieren sein, weil aus diesem erfolgreiche Handlungen hervorgehen können.<sup>53</sup> Diese unterschiedliche Auffassung über den Wissensbegriff führt jedoch nicht dazu, dass eine praktische Bedeutung der Unterscheidung zwischen explizitem und implizitem Wissen nicht mehr gegeben ist, sondern weist weiter auf die Unschärfe der verwendeten Begriffe hin.<sup>54</sup> Nachfolgend soll weiter vom Begriff des impliziten Wissens ausgegangen werden, da dieser den praktischen Vorteil der Umsetzung anhand von etablierten Wissensmanagement-Modellen bietet.

#### bb. Individuelles und kollektives Wissen

Sofern auch die Organisation als Wissensträger anzusehen ist, kann zwischen individuellem und kollektivem Wissen unterschieden werden. Das Wissen ist immer an den Menschen gebunden, sowohl hinsichtlich Umsetzung als auch Entwicklung.<sup>55</sup> Neben der Wissensbasis des Einzelnen besteht auch eine organisationale Wissensbasis. Diese setzt sich aus individuellen und kollektiven Wissensbeständen zusammen, auf die eine Organisation zur Lösung ihrer Aufgaben zurückgreifen kann.<sup>56</sup> Organisationales oder institutionelles Wissen steckt dabei in den personenunabhängigen, anonymisierten Regelsystemen, welche die Operationsweise eines Sozialsystems definieren.<sup>57</sup> Demnach sind unter organisatorischem Wissen systematische Kognitionen, Wertmuster, Organisationskulturen, Regelinstrumente und Praxisroutinen zu verstehen.<sup>58</sup>

#### cc. Wertschöpfendes und nicht wertschöpfendes Wissen

Nicht jedes Wissen, welches im Unternehmen vorhanden ist, ist hilfreich für dieses. Eine Unterscheidung nach der Nützlichkeit des Wissens für die Organisation liegt daher nahe. Unterschieden wird nach dem wertschöpfenden (= intellectual capital)

---

<sup>51</sup> Lyotard, S. 76.

<sup>52</sup> Schreyögg/Geiger in Wissensmanagement komplex, S. 43 (50f.).

<sup>53</sup> Vgl. zu diesen auf Polanyi zurückgehenden Ansatz Schreyögg/Geiger, S. 12.

<sup>54</sup> Schreyögg/Geiger in Wissensmanagement komplex, S. 43 (49).

<sup>55</sup> Probst/Raub/Romhardt, Vorwort zur vierten Auflage.

<sup>56</sup> Probst/Raub/Romhardt, S. 22.

<sup>57</sup> Wilke, S. 16.

<sup>58</sup> Vgl. Wilke, S. 18, Abb. 3.

und nicht-wertschöpfenden Wissen (= junk knowledge).<sup>59</sup> Diese Unterscheidung ist wichtig, damit nicht unnötiges Wissen gesammelt und vielleicht sogar gepflegt wird.<sup>60</sup> So sollte beispielsweise eine Muster- und Vorlagesammlung nur für wiederkehrende Beratungsprodukte und prozessuale Vorgänge angelegt werden.<sup>61</sup>

### c. Modelle zur ganzheitlichen Wissensklassifikation

Ausgehend von der Überlegung, dass zur Abbildung des Wissens eine möglichst genaue Klassifizierung erforderlich ist, stellt sich die Frage nach spezifischen Ansätzen zur Klassifikation juristischen Wissens. Die aufgezeigten Unterscheidungsmöglichkeiten bieten keine Möglichkeiten, das Wissen ganzheitlich abzubilden, sondern unterscheiden nur nach einzelnen Kriterien. Es ist von daher ein ganzheitlicher Ansatz zur Klassifikation juristischen Wissens zu finden, der für die Abbildung des in Kanzleien vorhandenen Wissens geeignet ist und festzustellen, ob eine spezielle Einteilung des dort vorhandenen Wissens zu bevorzugen wäre.

#### aa. HANSE-Modell

Die Klassifizierung in implizites und explizites Wissen steht vor dem Problem, dass sich diese beiden Wissensarten nicht trennscharf voneinander unterscheiden lassen und sogar fließend in einander übergehen können.<sup>62</sup> Selten tritt Wissen in einer der beiden Extremformen auf.<sup>63</sup> Entscheidend dafür, welche (Misch-)Form auftritt, sind auch die unterschiedlichen Zeiträume, die für das Fallen einer Entscheidung zur Verfügung stehen. So wird gerade bei schnellen Entscheidungen primär auf implizites Wissen zurückgegriffen, erstelltes explizites Wissen bleibt in diesen Fällen vielfach unberücksichtigt. Zum Beispiel der an die Fristen gebundene Anwalt muss auf implizites Wissen zurückgreifen, da ihm nicht die Zeit bleibt, umfangreiche Literaturrecherchen zu betreiben.

---

<sup>59</sup> Nohr, S. 7.

<sup>60</sup> Vgl. Nohr/Roos, wM 2/2001, S. 28-31.

<sup>61</sup> Vgl. Schulz/Klugmann, S. 13.

<sup>62</sup> Tuomi, Journal of Management Information Systems Bd. 16 1999, S. 103 (111); Spender, Strategic Management Journal, Bd. 17, 1/1996, S. 45 (51); Alavi/Leidner, MIS Quarterly Bd. 25, 2001, S. 107 (112); Schütt, S. 84.

<sup>63</sup> Schütt, S. 84.

Um das Wissensbedürfnisses in Unternehmen darzustellen hat *Snowden* das HANSE-Modell (engl. ASHEN) entwickelt.<sup>64</sup> Dabei steht HANSE für Heuristiken, Artefakte, Natürliche Begabungen, Skills (Fähigkeiten) und Erfahrungen. Dieses Modell, welches das Wissen in die fünf Komponenten zerlegt, um es für die alltägliche Praxis greifbarer zu machen, vereinfacht die Bewertung oder Optimierung von Wissensflüssen.<sup>65</sup> Die Einteilung in die Kategorien ermöglicht es festzustellen, welche Art von Wissen wirklich gebraucht wird. Schulungen können zum Aufbau der Skills genutzt, Artefakte können zugekauft und bessere Heuristiken herausgearbeitet werden.<sup>66</sup>

Das von *Snowden* entwickelte Modell wurde nicht speziell für die Einteilung juristischen Wissens entwickelt. Die Unterscheidung zwischen natürlichen Begabungen, Skills und Erfahrungen ist nur schwer bis gar nicht möglich. Wird in der Kanzlei ein Experte zu einem gewissen Rechtsgebiet gesucht, so ist nicht klar trennbar, ob es auf dessen Fähigkeiten, natürliche Begabungen oder Erfahrungen ankommt. Eine solche Unterscheidung widerspricht hier der juristischen Arbeitsteilung. Kein Rechtsanwalt wird die von ihm gewählte Spezialisierung auf ein Rechtsgebiet allein mit der natürlichen Begabung in diesem begründen. Gleichzeitig sind sowohl Erfahrung als auch die Fähigkeiten für eine erfolgreiche Spezialisierung erforderlich. Im Rahmen der juristischen Wissensklassifizierung dürften von daher natürliche Begabungen, Skills und Erfahrungen unter dem Oberbegriff „Erfahrungen und Expertenwissen“ sinnvoller zusammengefasst werden. Durch die damit verbleibende Dreiteilung ist die notwendige Unterscheidung zur klaren Klassifizierung gegeben. Im Gegensatz zur Kategorisierung allein nach implizitem und explizitem Wissen besteht der Vorteil der besseren Abbildungsmöglichkeiten des Wissens einer Kanzlei.

#### bb. Ansatz zur Klassifikation des juristischen Wissens

Bei *Burkert* und *Eppler* wird das Wissen in drei zentrale Arten klassifiziert.<sup>67</sup> Danach gibt es zunächst das Wissen über den Prozess, worunter das Handlungswissen (auch heuristisches oder prozedurales Wissen) fällt. Diesem schließt sich das

---

<sup>64</sup> *Snowden*, Knowledge Management Bd. 3, 7/2000, S. 14-17.

<sup>65</sup> *Schütt*, wM 4/2000, S. 29 (30).

<sup>66</sup> Vgl. *Schütt*, wM 4/2000, S. 29 (32).

<sup>67</sup> *Burkert/Eppler*, MMR 1999, S. 627 (629).



Wissen im Prozess an, welches die materielle Ebene abdeckt und worunter das sog. Kontext- oder Faktenwissen zu verstehen ist. Die dritte Art ist das Wissen aus dem Prozess, welches das Erfahrungswissen beinhaltet. Dabei ist in allen drei Arten sowohl explizites als auch implizites Wissen vorhanden.<sup>68</sup>

Nahezu identisch teilen *Schulz* und *Klugmann* das Wissen in einer Anwaltskanzlei ein, bezeichnen die drei Wissensarten jedoch als Fachwissen / Marktwissen, Erfahrungswissen und Organisationswissen.<sup>69</sup>

Einen anderen Ansatz, der der dreiteiligen Einteilung sehr nahe kommt, verfolgen *Ewards* und *Mahling*.<sup>70</sup> Das relevante Wissen wird in vier Kategorien eingeteilt. Danach gibt es im Anwaltsberuf administratives, deklaratives, prozedurales und analytisches Wissen.<sup>71</sup> Unter administrativem Wissen sind die Kenntnisse über das laufende Geschäft zu verstehen. Das deklarative Wissen ist das Rechts- oder Faktenwissen. Prozedurales Wissen ist das Handlungswissen; das Erfahrungswissen ist im analytischen Wissen zu finden.

Im Gegensatz zu *Burkert* und *Eppler* wird somit lediglich das „Wissen über den Prozess“ in prozedurales und administratives Wissen weiter aufgespalten. Vorteil der genaueren Kategorisierung ist die bessere Abbildungsmöglichkeit im Rahmen der Erfassung des für die Kanzlei erforderlichen Wissens. So besteht die Möglichkeit, zwischen Kenntnissen über das laufende Geschäft und Kenntnissen zum Umgang mit dem Recht zu unterscheiden.

Diese Art der Einteilung bietet den Vorteil, dass gezielt Wege erkannt werden können, wie die unterschiedlichen Wissensarten einer Anwaltskanzlei zu handhaben sind und welche Instrumente und Werkzeuge zum Management des Wissens zur Verfügung stehen.<sup>72</sup> Auch ist die Unterscheidung zwischen administrativem Wissen und prozeduralem Wissen praxisnah. Der Umgang mit dem Recht als solchen und die Kenntnisse über das Geschäft sind gänzlich verschiedene Wissensbereiche. Eine

---

<sup>68</sup> *Burkert/Eppler*, MMR 1999, S. 627 (629).

<sup>69</sup> *Schulz/Klugmann*, S. 5.

<sup>70</sup> *Ewards/Mahling*, S. 158 (160), aufgegriffen von *Gottschalk*, Journal of Information Technology, Bd. 15, 1/2000, S. 69-78, und *Disterer*, AnwBl. 2003, S. 189 (191ff.).

<sup>71</sup> *Disterer*, AnwBl. 2003, S. 189 (191).

<sup>72</sup> *Disterer*, AnwBl. 2003, S. 189 (191).

getrennte Abbildung im Rahmen des Wissensmanagement-Systems ist von daher zu bevorzugen.

#### cc. Stellungnahme zur Klassifikation juristischen Wissens

Im Vergleich zum HANSE-Modell ist das Konzept von *Ewards* und *Mahling* auf den Einsatz in Kanzleien ausgerichtet. Es bietet den Vorteil, dass zwischen administrativem Wissen und Rechts- bzw. Faktenwissen unterschieden wird. Eine solche Unterscheidung ist gerade bei den sog. wissensintensiven Unternehmen, die auf der einen Seite ein Beratungswissen und auf der andere Seite ein Wissen über das Geschäft haben, zu bevorzugen. In der modifizierten Form verfügt das HANSE-Modell über Experten- und Erfahrungswissen. Diesem stehen beim juristischen Konzept das Erfahrungswissen (analytisches Wissen) und das Handlungswissen (prozedurales Wissen) gegenüber, wobei diese getrennt sind. Das Handlungswissen ist weder bei den natürlichen Begabungen, Skills oder Erfahrungen als Teil des Erfahrungs- und Expertenwissens einzuordnen und lässt sich auch nicht grundsätzlich als Heuristik (Daumenregel) darlegen. Gleichzeitig ist bei beratenden Unternehmen aber ein Wissen zum Umgang mit der Materie, was in der Anwaltskanzlei die Kenntnisse über den Umgang mit der Materie Recht sind, erforderlich. Die spezielle Ausrichtung der Klassifizierung des Wissens ermöglicht eine genauere Wissensabbildung, so dass das Konzept von *Ewards* und *Mahling* zu bevorzugen ist.

Dabei stellt diese Klassifizierung nicht grundsätzlich die Unterscheidung zwischen implizitem und explizitem Wissen in Frage, sondern setzt diese für das Verständnis voraus. Ebenso widerspricht die Einteilung in administratives, deklaratives, analytisches und prozedurales Wissen nicht der Kernaussage des HANSE-Modells, dass Wissen nur selten in Extremformen vorliegt.

Nicht betrachtet wird bei den vorliegenden Ansätzen das zeitliche Element. Gerade in Kanzleien bestehen beim Einsatz eines Wissensmanagement-Systems häufig im Hinblick auf die Qualität und Aktualität der Dokumente Bedenken.<sup>73</sup> Die Kanzleien befürchten, dass aufgrund der Einsparung, die unter Umständen nur wenige Minuten

---

<sup>73</sup> Vgl. auch S. 26 zur Qualitätssicherung bei Yellow Pages.

ausmacht, ein Haftungsfall entsteht, weil sich ein Anwalt auf veraltetes Material verlassen hat. Auf dieses Problem wird im Rahmen der Wissensklassifikation bisher nicht eingegangen. Es stellt sich die Frage, inwieweit die einzelnen Wissensarten zeitkritisch sind. Beim deklarativen Wissen können sich Normen oder Rechtsprechung geändert haben, so dass die Zeitachse mit zu berücksichtigen ist. Das prozedurale Wissen enthält die Kenntnisse über den Umgang mit dem Recht, welches in Form von implizitem Wissen, aber auch in Checklisten, Formularen und Mustern vorliegen kann. Dieses ist weniger zeitkritisch als das deklarative Wissen, steht mit diesem aber in direktem Zusammenhang und kann insbesondere durch große Reformen veralten. Auch administratives und analytisches Wissen kann nicht als zeitunkritisch bezeichnet werden. Für die Kanzlei könnte beispielsweise von Bedeutung sein, dass sich der Markt aufgrund der Fusion zweier Kanzleien verändert hat. Bleibt festzuhalten, dass alle Wissensarten zeitkritisch sind, wenn auch in unterschiedlichem Maße. Es kann von einer Zerfallzeit des Wissens gesprochen werden. Ausgehend von der Überlegung, dass dieser Zeitfaktor eher beim expliziten Wissen auftritt, da der Vermittler von implizitem Wissen im Zweifel die fragwürdige Aktualität seines Wissens angeben wird, muss beim dokumentierten Wissen unterschieden werden. Die Unterscheidung zwischen zeitunkritischen und zeitkritischen Dokumenten muss bereits bei der Erstellung des jeweiligen Dokuments erfolgen und auch als solches dokumentiert werden. In einer Datenbank kann der Nutzung von überholtem Wissen durch verschiedene Dokumentationsfelder entgegengetreten werden, die den Zerfall des Wissens sichtbar machen. Die Angabe des Erstelldatums sowie der letzten Änderung erlauben Rückschlüsse auf die Aktualität. Besonders kritische Dokumente können mit einem Zusatz versehen werden, dass vor der Verwendung eine Rücksprache mit dem Ersteller des Dokuments erforderlich ist. Dazwischen sind weitere Abstufungen denkbar. Auch betrifft dieses nicht nur zeitkritische Dokumente, sondern auch solche, deren Wissen sich wegen der Komplexität nur begrenzt in explizitem Wissen wiedergeben lässt, welches gleichzeitig auch schnell erfasst werden kann. So kann es beispielsweise der Rücksprache bedürfen, da Fristenprobleme im Rahmen eines Dokuments nur unzureichend dargestellt werden konnten. Auf der anderen Seite sind die üblichen Vollmachten der Kanzlei unkritisch und bedürfen keiner Rücksprache. Durch diese Erweiterung des expliziten Wissens um (Zeit-)Felder wird dieses wieder mit implizitem Wissen verknüpft. Dies verdeutlicht, dass auch bei diesem Modell der

fließende Übergang zwischen explizitem und implizitem Wissen zu berücksichtigen ist. Es bietet sich daher an, das explizite Wissen bewusst mit dem impliziten Wissen zu verknüpfen.

Die genaue Abbildung des Kanzleiwissens anhand der herausgearbeiteten Wissensarten erleichtert auch die individuelle Anpassung auf die jeweilige Kanzlei. Anhand der Einteilung kann die Kanzlei erkennen, welche Art des Wissens aufgrund der Ausrichtung bei ihr eine besondere Rolle spielt.

## 2. Definition des Management-Begriffs

Der Begriff des Managements wird in der deutschsprachigen betriebswirtschaftlichen Literatur in vielfacher Bedeutung genutzt.<sup>74</sup> Allgemein wird unter dem Management die betriebswirtschaftliche Führung eines Unternehmens verstanden. Das St. Galler Management-Konzept teilt das Management in normatives, strategisches und operatives Management ein.<sup>75</sup> Die Ebene des normativen Managements beschäftigt sich mit den generellen Zielen des Unternehmens (Perspektiven, Normen, Spielregeln), das strategische Management ist auf die Pflege von Erfolgspotenzialen ausgerichtet (Organisationsstrukturen, Programme, Problemverhalten) und das operative Management ist die Ebene, in welcher die Umsetzung von normativem und strategische Management zu finden ist.<sup>76</sup>

## 3. Ergebnis Wissensmanagement-Begriff

Abschließend lässt sich festhalten, dass im Vordergrund des Wissensmanagements die Nutzung des zugänglichen Wissens durch die Mitglieder der Organisation steht. Es geht eben nicht um das Wissen einzelner, sondern um das gemeinsame Nutzen des Wissens durch die Organisation. Dabei umfasst der Wissensbegriff nicht nur die Aufnahme des dokumentierten Wissens. Das implizite Wissen, welches die Kognitionen, Einstellungen und Emotionen der Mitarbeiter beinhaltet, ist als ebenso wichtiger Baustein einer erfolgreichen Wissensmanagement-Lösung anzusehen. Gerade dieses hilft beim Umgang mit neuen Situationen und Kontexten sowie der Bearbeitung neuer Sachverhalte. Die Trennung zwischen explizitem und implizitem

---

<sup>74</sup> Albrecht, S. 14 m.w.N.

<sup>75</sup> Thommen/Achleitner, S. 825ff.

<sup>76</sup> Thommen/Achleitner, S. 825ff.

Wissen lässt sich nicht durchhalten, so dass das Wissen entsprechend den Bedürfnissen einer Anwaltskanzlei klassifiziert werden muss. Damit ist zur Klassifikation von juristischem Wissen eine schärfere Trennung möglich, wie durch die Einteilung in Wissensarten aufgezeigt wurde. Daraus ergibt sich, dass die wichtigsten Ziele des Wissensmanagements sind, das Wissen als gemeinsame Ressource zu erkennen, die Wertschöpfung auf und aus Wissen umzusetzen, das Denken und Handeln im System zu fördern, ein geeignetes Klima für Ideen und Innovationen zu schaffen und die Effizienz und Effektivität zu steigern.

## II. Aufgaben des Wissensmanagements

Die zentrale Aufgabe des Knowledge Managements ist, die Wissensarbeit zu managen. Dabei ist unter dem Managen von Wissensarbeit weit mehr zu verstehen als das bloße Sammeln von Informationen zu Spezialgebieten. Mitarbeiterideen sollen gewonnen werden, Innovationspotenziale erschlossen, die Wissensbasis auch beim Ausscheiden von Mitarbeitern gesichert werden und ein neuer Umgang mit Fehlern zur Qualitätssicherung beitragen. Das Management der Wissensarbeit kann nach *Schütt* nur in wissensorientierten Organisationen mit Erfolg durchgeführt werden und nicht bei solchen Personen, die rein ausführend nach dem Scientific Management-Modell von *Frederick Taylor* arbeiten.<sup>77</sup> Ein Unternehmen, das bewusst Wissensmanagement einführt, muss die Organisation und Kultur des Unternehmens ändern hin zu einem wissensorientierten Unternehmen. Dazu bedarf es einer Bedarfs- und Bereitschaftsanalyse in dem jeweiligen Unternehmen. Für eine erfolgreiche Einführung von Wissensmanagement muss die Analyse zum Ergebnis haben, dass Wissen in dem jeweiligen Unternehmen ein kritischer Erfolgsfaktor ist, Veränderungsdruck vorhanden ist und die Geschäftsführung die Führung des Wandels übernimmt.<sup>78</sup> Dass es sich bei Rechtsanwaltskanzleien um wissensorientierte Unternehmen handelt, wurde bereits dargelegt. Auch dürfte von keiner Kanzlei bestritten werden, dass das Wissen zumindest einer der kritischen Faktoren für den Erfolg des Unternehmens ist. Der vorhandene Wettbewerb unter den Anwaltskanzleien dürfte in den meisten Fällen den notwendigen Veränderungsdruck erzeugen. Es bedarf von daher des Wandels zu einer

---

<sup>77</sup> *Schütt*, wM 7/2003, S. 48 (50).

<sup>78</sup> Vgl. *Schütt*, wM 7/2003, S. 48 (50).

Wissensorganisation. Nach dem Modell der Wissenstreppe lassen sich die drei Aufgabenfelder strategisches Wissensmanagement, operatives Wissensmanagement sowie Informations- und Datenmanagement unterscheiden.<sup>79</sup>

### 1. Strategisches Wissensmanagement

Das strategische Wissensmanagement beschäftigt sich mit der Fragestellung, welches Wissen für die Wettbewerbsfähigkeit erforderlich ist und wie das Unternehmen organisatorisch für den Wissenswettbewerb ausgerichtet werden soll.<sup>80</sup> Die Aufgabe des Wissensmanagements ist es auch, Leitlinien, Personalmanagement und Zielvorgaben der Organisation zu beeinflussen; sie beschränkt sich nicht auf die Verwaltung von Wissen.<sup>81</sup> Eine weitere Aufgabe des strategischen Wissensmanagement ist es, einen Prozess zu starten, in dessen Mittelpunkt die Zunahme der Produktivität der Wissensarbeiter steht.<sup>82</sup> Vom Wissensmanagement umfasst wird auch die Betreuung der Aus- und Weiterbildung. Neben dem Management der Wissensträger- und Informationsressourcen gehören auch die Betreuung des Wissensangebots sowie die Ermittlung des Wissensbedarfs der Kanzlei dazu. Zum erfolgreichen Wissensmanagement bedarf es einer Wissensdokumentation, die sich auf Prozesse beschränkt, die wahrscheinlich benötigt werden.<sup>83</sup> Entscheidend dafür, ob es des Wissens für das Unternehmen bedarf, sind das Wiederverwendungspotenzial und der erforderliche Dokumentationsaufwand. Ziel ist es, Fehler zu reduzieren, Vorzugslösungen zu erarbeiten, Doppelarbeit zu reduzieren und das Innovationspotenzial zu erhöhen.

### 2. Operatives Wissensmanagement

Unter operativem Wissensmanagement wird insbesondere die Vernetzung von Informationen verstanden, wobei die Überführung von implizitem zu explizitem Wissen eine der wichtigsten Aufgaben ist.<sup>84</sup> Wissen und Erfahrungen sollen dokumentiert werden. Dazu muss eine Infrastruktur für die Wissensverarbeitung und Kommunikation entstehen. Die Bedeutung der Dokumentation von stillem Wissen

---

<sup>79</sup> North, S. 35ff., insb. S. 41.

<sup>80</sup> Vgl. North, S. 41.

<sup>81</sup> Schütt, wM 2/2004, S. 14 (15ff.).

<sup>82</sup> Vgl. Schütt, wM 8/2003, S. 48 (48).

<sup>83</sup> Schütt, wM 8/2003, S. 48 (48).

<sup>84</sup> Vgl. North, S. 41.

wird im Hinblick auf die Wissensstruktur sichtbar. Nur 4% des Wissens einer Organisation liegen strukturiert und dokumentiert vor, 16% sind dokumentiert, aber unstrukturiert und 80% des Wissens sind unstrukturiert und personengebunden.<sup>85</sup> Betrachtet man diese Zahl, so wird die Bedeutung der Wissensumwandlung von implizitem zu explizitem Wissen deutlich. Jedoch hilft es der Organisation wenig, wenn das gesamte organisationale Wissen großflächig dokumentiert wird.<sup>86</sup> Die Dokumentation des Wissens ist auf das benötigte Prozesswissen zu beschränken. Die schwierige Abgrenzung zwischen unnötigem Ballast und hilfreichen Wissen ist Aufgabe des strategischen Wissensmanagements<sup>87</sup>.

### 3. Informations- und Datenmanagement

Aufgabe des Informations- und Datenmanagements ist es, die Grundlage für den Wissensaufbau und -transfer zur Verfügung zu stellen.<sup>88</sup> Es muss die Basis für einen Wissensaustausch zur Verfügung gestellt werden. Dies bedeutet insbesondere, dass Dokumente schnell auffindbar sind. Es wird davon ausgegangen, dass bis zu 25% der Arbeitszeit in Büros mit der Suche nach Informationen verbracht wird.<sup>89</sup>

## III. Wissensmanagementkonzepte

Nachfolgend sollen das Wissensmanagement-Modell der Wissensspirale sowie das Modell von *Probst, Raub* und *Romhardt* vorgestellt werden. Zu den beiden Konzepten existiert eine Vielzahl von Alternativen, die hier im Einzelnen nicht aufgezeigt werden kann und soll. Die beiden dargestellten Konzepte bilden das Wissensmanagement ganzheitlich ab und sind von daher zum Verständnis gut geeignet. Das Modell der Wissensspirale sensibilisiert für den Umgang mit Wissenserzeugung und baut auf der oben dargestellten Unterscheidung zwischen explizitem und implizitem Wissen auf. Das sog. Bausteinmodell von *Probst, Raub* und *Romhardt* ist im deutschen Sprachraum weiter verbreitet und gilt als Konzept, das Wissensmanagement in der alltäglichen Praxis ermöglicht. Ziel dieser Modelle ist

---

<sup>85</sup> *Rasmus*, Collaboration, Content and Communities: An Update, Studie der Giga Information Group, Inc. vom 31. Mai 2002.

<sup>86</sup> Vgl. *Schütt*, wm 8/2003, S. 48 (49).

<sup>87</sup> Vgl. *Kirch-Verfuß*, wm 03/2004, S. 18 (18f.).

<sup>88</sup> Vgl. *North*, S. 41f.

<sup>89</sup> *Lehner*, S. 7.

dabei, Wissensarbeit zu managen und nicht, wie teilweise beschrieben, das Wissen zu managen.<sup>90</sup>

### 1. Wissensspirale

*Nonaka* und *Takeuchi* haben mit der von ihnen entwickelten Wissensspirale aus dem Jahre 1995 den theoretischen Grundstein für Wissensmanagement-Systeme der zweiten Generation gelegt.<sup>91</sup> Bis zu diesem Zeitpunkt lag das Augenmerk auf der Speicherung des dokumentierten Wissens und dem Einsatz von Dokumenten-Management-Systemen. *Nonaka* und *Takeuchi* stellten erstmalig auf die Gewinnung des im Unternehmen vorhandenen impliziten Wissens ab und gingen vom Unternehmen als wissensproduzierende Einheit aus. Im Zentrum dieser Überlegung steht der Gedanke, dass es die Einzelnen sind, die das Wissen schaffen, und damit das persönliche Engagement sowie die Bereitschaft aller, sich mit dem Unternehmen und seiner Aufgaben zu identifizieren, für die Wissensschaffung entscheidend sind.

Die Kommunikation erfolgt in der Wissensspirale über vier verschiedene Wissenstypen.<sup>92</sup> Diese vier Typen ergeben sich durch die Gegenüberstellung von implizitem und explizitem Wissen. Es gibt danach die Sozialisation (implizites Wissen – implizites Wissen), die Externalisierung (implizites Wissen – explizites Wissen), die Kombination (explizites Wissen – explizites Wissen) und die Internalisierung (explizites Wissen – implizites Wissen). Die Sozialisation geht von der Wissensweitergabe zwischen Individuen aus, ohne dass dabei die Ebene des impliziten Wissens verlassen würde.<sup>93</sup> So gibt beispielsweise ein Handwerksmeister durch die Zusammenarbeit mit seinem Lehrling Wissen weiter.<sup>94</sup> Ziel der sog. Externalisierung ist es implizites Wissen sichtbar und somit als explizites Wissen abspeicherbar zu machen. Durch die Bildung von Metaphern und Analogien soll das implizite Wissen zugänglich gemacht werden.<sup>95</sup> Aufgabe der Kombination ist es, das explizite Wissen mit anderem individuellen expliziten Wissen zu verknüpfen. Der letzte Schritt, die Internalisierung, geschieht, wenn das explizite Wissen, also z.B. das geschriebene Handbuch, in die täglichen Handlungen übernommen wird. Dieser

---

<sup>90</sup> *Schütt*, wM 7/2003, S. 48 (48).

<sup>91</sup> *Nonaka/Takeuchi*, S. 68 ff.

<sup>92</sup> *Nonaka/Takeuchi*, S. 74 u. 84.

<sup>93</sup> *Schreyögg/Geiger*, S.7.

<sup>94</sup> Beispiel nach *Schreyögg/Geiger*, S.7.

<sup>95</sup> *Nonaka/Byosiere/Borucki/Konno*, International Business Review, 1994, S. 377 (344).



Wissensgenerierungsprozess, an dessen Ende wiederum implizites Wissen steht, soll sich im Unternehmen fortlaufend wiederholen, so dass mit jedem „Durchlauf“ sich die Wissensbasis des Unternehmens erhöht. Aufgrund dieses immer weiter werdenden Wissenskreislaufs wird dieser Ansatz als Wissensspirale bezeichnet.

## 2. Bausteinmodell

Das Bausteinmodell nach *Probst, Raub* und *Romhardt* soll die organisatorischen Fähigkeiten der Organisation auf allen Ebenen der Organisation durch einen besseren Umgang mit der Ressource Wissen verbessern. Dabei besteht das Bausteinmodell aus zwei Kreisläufen. Der äußere Kreislauf, welcher die strategische Ebene betrifft, setzt sich aus den Bausteinen Zielsetzung und Messung zusammen. Der innere Kreislauf betrifft die operative Ebene. Die operative Ebene besteht aus Wissensidentifikation, -erwerb, -entwicklung, -teilung, -nutzung und -bewahrung. Diese Wissensbausteine sind dabei nicht nur im Kreislauf miteinander verbunden, sondern auch miteinander vernetzt. Das Bausteinmodell baut auf dem St. Gallener Managementmodell auf und orientiert sich so am Managementprozess. Die Rahmenbedingungen werden implizit über die Bausteine, nicht aber übergreifend berücksichtigt. Gegenüber anderen Konzepten zeichnet es sich dadurch aus, dass die Ressource Wissen im Mittelpunkt der Betrachtung steht.<sup>96</sup>

### a. Innerer Kreislauf des Bausteinmodells

#### aa. Wissensidentifikation

Die Wissensidentifikation beschäftigt sich mit der Schaffung von Transparenz, sowohl im Hinblick auf das interne als auch auf das externe Wissensumfeld der Kanzlei. Ziel ist es, den Überblick über Daten, Informationen und Fähigkeiten herzustellen bzw. zu behalten.<sup>97</sup> In der Praxis sieht es jedoch so aus, dass der Überblick über Wissensbestände und Fähigkeiten verloren gegangen ist und die alltägliche Informationsflut von e-Mails, Memos und Literatur zunimmt.<sup>98</sup> Ein Bild über die eigene Leistungsfähigkeit lässt sich mittels Benchmarking herstellen. Instrumente zur Wissensidentifikation sind Yellow Pages, Wissenskarten und das

---

<sup>96</sup> *Probst/Raub/Romhardt*, S. 32.

<sup>97</sup> *Probst/Raub/Romhardt*, S. 29.

<sup>98</sup> Vgl. *Probst/Raub/Romhardt*, S. 63.

Zugänglichmachen von externen Wissensquellen.<sup>99</sup> Die Wissensidentifikation ermöglicht gleichzeitig aufzudecken, wo Wissenslücken vorhanden sind. Die gefundenen Wissenslücken sind durch Wissen zu schließen, das entwickelt oder erworben werden kann. Es bedarf daher im Rahmen der Wissensidentifikation einer Katalogisierung des Wissens.

#### bb. Wissenserwerb

Unter Wissenserwerb ist die Importierung des Wissens aus externen Quellen zu verstehen.<sup>100</sup> Die Rekrutierung von Experten für die Kanzlei, Aus- und Weiterbildung der Mitarbeiter oder die Inanspruchnahme externer Berater sind Beispiele des Wissenserwerbs aus externen Quellen. Wissen kann neben externen Wissensträgern und anderen Firmen auch durch Kundenwissen oder den Erwerb von Wissensprodukten gewonnen werden. Bei dem Erwerb von Wissensprodukten stehen bei Juristen die sog. Wissenskonserven im Vordergrund. Im Gegensatz zum Ankauf von Beraterwissen gelangt die Organisation durch den Kauf von CD-ROMs oder Büchern nicht automatisch in den Besitz von organisatorischen Fähigkeiten, es bedarf erst eines menschlichen Handelns. Eine wichtige Voraussetzung für den Wissenserwerb ist, dass man die Grenzen der eigenen Kompetenz zu erkennen vermag und zugleich weiß, wie und mit welchen technischen Mitteln man sucht, was man noch nicht weiß.<sup>101</sup>

#### cc. Wissensentwicklung

Die Wissensentwicklung ist der Gegenbaustein zum Wissenserwerb. Im Mittelpunkt steht die Produktion neuer Fähigkeiten, besserer Ideen und leistungsfähigerer Prozesse.<sup>102</sup> Dabei kann das Wissen in allen Bereichen der Organisation entstehen und ist auch nicht allein auf das juristische (Fach-)Wissen beschränkt. Bei der Wissensentwicklung handelt es sich um eine Kernaufgabe des Wissensmanagements. Es wird neues Wissen entwickelt, welches nicht extern zugekauft werden soll oder in dieser Form noch gar nicht vorhanden ist. Dabei wird auf das Wissen des Unternehmens zurückgegriffen. Meist sind sich dabei die

---

<sup>99</sup> Siehe auch S. 26.

<sup>100</sup> Probst/Raub/Romhardt, S. 29.

<sup>101</sup> Zimmerli, VDI nachrichten, 22/2004, S. 2 (2).

<sup>102</sup> Probst/Raub/Romhardt, S. 29.

Wissensträger ihres wertvollen Wissens nicht bewusst. Im Rahmen der gemeinsamen Entwicklung neuen Wissens durch die Gespräche wird auch implizites Wissen vermittelt oder dieses sogar zu explizitem Wissen umgewandelt, indem es dokumentiert wird. Dabei wird zur Artikulierung von implizitem Wissen insbesondere die Verwendung von Metaphern, Analogien und Modellen vorgeschlagen.<sup>103</sup> Beispiele für die Entwicklung des Wissens in der Anwaltskanzlei sind die Veranstaltung von internen Seminaren, das Durchführen von Workshops oder das Learning Sabbatical eines Rechtsanwalts.

#### dd. Wissens(ver)teilung

Isolierte Erfahrungen oder Informationen können nur für die gesamte Organisation nutzbar gemacht werden, wenn der Prozess der Wissensverteilung erleichtert wird.<sup>104</sup> Allen Mitarbeitern der Kanzlei soll das Wissen zugänglich gemacht werden. Wissen soll an die Stellen gebracht werden, an denen es gerade dringend gebraucht wird.<sup>105</sup> Dies setzt voraus, dass die richtigen Rahmenbedingungen für die Wissensteilung geschaffen werden. Wissensnetzwerke müssen entwickelt werden und die Basis für eine offene Kommunikation muss entstehen. Es genügt nicht, wenn das Wissen des einzelnen Anwalts ausgebaut wird. Ziel ist es, das Wissen der gesamten Kanzlei wiederum allen zur Verfügung zu stellen.

#### ee. Wissensnutzung

Der Baustein der Wissensnutzung beschäftigt sich mit der Fragestellung, wie das organisationale Wissen für das Unternehmen genutzt werden kann. Das Neuerarbeitete soll im alltäglichen Betrieb angewendet und umgesetzt werden. Dies setzt eine sinnvolle Verwertung der Ergebnisse aus den anderen Bausteinen voraus. Die Aufgabe des Managements ist es, die Nutzungsbereitschaft zu fördern und Nutzungsbarrieren abzubauen, wozu beispielsweise auch die Bereitstellung eines einfach handhabbaren IT-Systems zählt.

---

<sup>103</sup> Schüppel, S. 263f.

<sup>104</sup> Probst/Raub/Romhardt, S. 30.

<sup>105</sup> Vgl. Probst/Raub/Romhardt, S. 141.

## ff. Wissensbewahrung

Beim Ausscheiden von Mitarbeitern ist die Wissensbewahrung ein wichtiger Aspekt. Aber auch durch Umstrukturierungsmaßnahmen, Fusionen, Outsourcing oder andere Prozesse kann das organisatorische Gedächtnis geschädigt oder gar gelöscht werden. Eine Weiterentwicklung des Wissens kann aber nur erfolgen, wenn Bezug zum alten Wissen genommen wird.<sup>106</sup> Eingeteilt wird der Prozess der Wissensbewahrung in drei Schritte: das Selektieren, das Speichern und das Aktualisieren.<sup>107</sup> Durch die Selektion soll veraltetes oder nicht für das Unternehmen relevantes Wissen entsorgt werden. Das Wissen, welches diesen Schritt überstanden hat, soll in der Wissensbasis gespeichert werden. Dabei kann das Wissen sowohl individuell als auch kollektiv oder elektronisch bewahrt werden. Ein Beispiel für die individuelle Bewahrung von Unternehmenswissen ist die Einführung von Anreizsystemen und Austrittsbarrieren.<sup>108</sup> Bei der kollektiven Aufbewahrung des Wissens wird das Wissen an mehrere Personen vermittelt. Durch eine Reihe von sozialen und kognitiven Verbindungen ist das kollektive Gedächtnis dem des Individuums überlegen.<sup>109</sup> Die elektronische Speicherung bietet eine Möglichkeit, das Wissen generell zugänglich zu machen. Dabei darf die Komplexität der Aufgabe nicht unterschätzt werden, wobei insbesondere die Strukturierung von Bedeutung dafür ist, dass die Wissensbasis nicht wieder verloren geht. Wichtig für die Akzeptanz des Systems ist dessen Aktualität. Nach *Probst, Raub* und *Romhardt* tritt bei mangelnder Aktualisierung eine sog. „Todesspirale“ in Kraft, die das Wissensmanagement-System als ganzes gefährden kann.<sup>110</sup> Veraltetes Wissen führt zu einer geringeren Nutzung des Systems, dies hat zur Folge, dass Mitarbeiter ihre Einsatzbereitschaft im Hinblick auf die Aktualisierung zurückfahren. Die Datenqualität und das Vertrauen in die Daten nehmen ab und die Nutzung des Systems sinkt immer weiter.

---

<sup>106</sup> *Probst/Raub/Romhardt*, S. 192.

<sup>107</sup> *Probst/Raub/Romhardt*, S. 193, insb. Abb. 45.

<sup>108</sup> Zu Anreizsystemen siehe auch S. 37.

<sup>109</sup> *Probst/Raub/Romhardt*, S. 201.

<sup>110</sup> *Probst/Raub/Romhardt*, S. 207, insb. Abb. 48.

b. Äußerer Kreis des Bausteinmodells

Der Kernprozess des Wissensmanagements nach dem Bausteinmodell wird um die Bausteine Wissensziele und Wissensbewertung ergänzt.

aa. Wissensziele

Um den Aktivitäten des Wissensmanagements eine Richtung zu geben, ist die Definition von Wissenszielen erforderlich.<sup>111</sup> Bei den Wissenszielen ist zwischen normativen, strategischen und operativen Wissenszielen zu unterscheiden. Die normativen Wissensziele beschäftigen sich mit der Schaffung einer wissensbewussten Unternehmenskultur und beinhalten die grundsätzlichen unternehmerischen Visionen, sie stellen die unternehmenspolitischen und kulturellen Leitplanken des Managements dar.<sup>112</sup> Das organisationale Kernwissen und künftiger Kompetenzbedarf eines Unternehmens sind Fragen der strategischen Zielvorgaben. Eine solche strategische Zielvorgabe könnte beispielsweise lauten, dass alle Mitarbeiter der Abteilung X bis 2005 im Insolvenzrecht kompetent sind. Das bedeutet, dass sich die strategischen Wissensziele von Kanzlei bzw. Unternehmen nicht nur auf markt- und wettbewerbsbezogene Elemente beziehen dürfen, sondern auch Wissenskomponenten umfassen müssen.<sup>113</sup> Unter operativen Wissenszielen ist z.B. die Weitergabe von Seminarwissen zu verstehen.

bb. Wissensbewertung

Zur Überprüfung von normativen, strategischen und operativen Wissenszielen ist eine Methode zur Messung bzw. Bewertung erforderlich.<sup>114</sup> Ein solches Controlling hilft, notwendige Kurskorrekturen bei der Durchführung von langfristigen Wissensmanagementinterventionen zu erkennen.<sup>115</sup> Ebenso lässt sich erkennen, ob und inwieweit die ins Wissensmanagement getätigte Investition Früchte trägt. Zur Bewertung der Wissensbasis existiert eine Vielzahl von Methoden.<sup>116</sup>

---

<sup>111</sup> Probst/Raub/Romhardt, S. 31.

<sup>112</sup> Vgl. Probst/Raub/Romhardt, S. 41.

<sup>113</sup> Probst/Raub/Romhardt, S. 39.

<sup>114</sup> Vgl. Probst/Raub/Romhardt, S. 31.

<sup>115</sup> Vgl. Probst/Raub/Romhardt, S. 31.

<sup>116</sup> Zur Bewertung der Wissensbasis vgl. auch S. 40. mit Vorstellung der Balanced Scorecard Methode.

## **B. Instrumente des Wissensmanagements**

Nachfolgend sollen einige Instrumente des Wissensmanagements dargestellt werden. Dabei erfolgt die Einteilung der verschiedenen Instrumente anhand des Bausteinmodells, wobei die Einordnung anhand der Kernaufgabe des jeweiligen Instruments erfolgt.

### **I. Wissensziele**

Bei der Festlegung der Wissensziele eines Unternehmens sind zwei Zielsetzungen von Bedeutung: Die Wissensmanagement-Initiative bedarf einer eindeutigen Zielsetzung und diese muss mit den Unternehmenszielen verbunden sein.<sup>117</sup> Diese setzt eine Definition des Wissens, welches für die Organisation relevant ist, voraus. In Kanzleien ist die effektive Nutzung von Wissen die Geschäftsgrundlage. Neben einer – meist recht abstrakten – Definition bedarf es einer konkreten Definition jedes Ziels bis auf die unterste Ebene, so dass schnell operative Ziele abgeleitet werden können.<sup>118</sup> An oberster Stelle stehen die Gesamtziele des Unternehmens sowohl in strategischer Hinsicht als auch im Hinblick auf das Wissensmanagement. Es ist zu ermitteln, welches Wissen für das Unternehmen relevant ist, so dass eine entsprechende Wissensbasis aufgebaut werden kann. Wirksam sind Wissensziele jedoch nur in dem Maße, in dem sie von Mitarbeitern akzeptiert werden.

### **II. Wissensidentifikation**

#### **1. Yellow Pages**

Nicht nur in größeren Unternehmen, sondern auch in Großkanzleien ist es schwierig, den richtigen Ansprechpartner für ein aktuelles Problem zu finden. Durch die fehlende örtliche Nähe zu anderen Büros und die Vielzahl an Mitarbeitern ist es ab einer gewissen Kanzleigröße unmöglich, die verschiedenen Wissensbereiche der einzelnen Kollegen zu kennen. Niemand wird bei mehreren hundert Berufsträgern,

---

<sup>117</sup> *Bergmann* in Report Wissensmanagement, S. 39 (39).

<sup>118</sup> *Bergmann* in Report Wissensmanagement, S. 39 (41).

wie sie in einer Großkanzlei üblich sind, die aktuellen Arbeitsbereiche, Veröffentlichungen, Fortbildungen eines jeden Mitarbeiters kennen. Um Kollegen als Experten für ein bestimmtes Problem aufzuspüren, ist der Einsatz eines Expertensuchsystems erforderlich, dessen Ziel die Vermittlung des richtigen Ansprechpartners ist. Bezeichnet werden solche Expertensuchsysteme als Yellow Pages. Durch das Finden des richtigen Ansprechpartners kann auf dessen Wissen zurückgegriffen werden. Es handelt sich um eine spezielle Wissenslandkarte, die den Mitarbeitern als Wegweiser zu den für ihre Arbeit relevanten Wissensträgern dient.<sup>119</sup> Vorteile sind neben dem erleichterten Zugang zu den wichtigen Wissensträgern das schnelle Finden des geeigneten Ansprechpartners für die spezifische Fragestellung und die Erleichterung beim Zusammenstellen von Teams.<sup>120</sup>

Der Erfolg beim Einsatz von Yellow Pages hängt entscheidend von der Aktualität der Angaben ab. Bei veralteten Angaben ist die Erfolgswahrscheinlichkeit gering und die Bereitschaft zum Einsatz zur Expertensuche sowie zur Pflege der eigenen Daten nimmt gleichzeitig ab. Ausgehend von der Überlegung, dass Qualität nur dann zu erzielen ist, wenn die Information an ihrem Ursprung abgeholt wird, ist die Verantwortung der Datenpflege auf den einzelnen Mitarbeiter zu übertragen.<sup>121</sup> Um diese zu garantieren, ist ein sog. Pflegebeauftragter einzuführen, der die Verantwortung für die Aktualität der Daten übernimmt und je nach Kanzleigröße weitere Pflegebeauftragte in untergeordneten Strukturen benennen kann. Unterstützt werden kann der Pflegebeauftragte durch sog. Push-Mechanismen. In regelmäßigen Abständen werden die Mitarbeiter automatisch, z.B. per e-Mail, zur Überarbeitung ihres Profils aufgefordert.

Der sinnvolle Einsatz von Yellow Pages macht die Angabe von drei Datengruppen erforderlich. Dabei handelt es sich um die Kontaktdaten, Berufsdaten sowie sonstige Informationen. Um schnell die gewünschte Antwort zu erlangen, ist eine vollständige Angabe aller Kontaktdaten, also Name, Bereich, Durchwahl, e-Mail, Postadresse, Büroadresse, Fax und Telefon, erforderlich. Die Berufsdaten sollen die Wissensgebiete des jeweiligen Mitarbeiters darstellen. Wichtig sind hierbei beim Anwalt Sprachkenntnisse, berufliche Erfahrungen und Stationen, Spezialgebiete,

---

<sup>119</sup> Haun, S. 309.

<sup>120</sup> Haun, S. 309.

<sup>121</sup> Haun, S. 309; Schrewe, wM 8/2003, S.31 (31).

Zulassung, aktuelle Projektzugehörigkeiten sowie bisherige Projekte und die aktuellen Arbeitsgebiete. Ebenso ist die Angabe zusätzlicher Qualifikationen (Fachanwalt, Dissertation, Master-Studium oder Weiterqualifikation zum Steuerberater oder Wirtschaftsprüfer) erforderlich, wobei für Nutzbarkeit dieser Angaben eine thematische Einordnung der Qualifikation zu erfolgen hat. Gern werden im Rahmen solcher Yellow Pages auch die Hobbies der Mitarbeiter aufgenommen.

Ein Problem bei dem Einsatz von Yellow Pages kann die Hemmschwelle der Mitarbeiter sein. Durch die Eintragung eines Spezialgebietes wird gleichzeitig die nicht vorhandene Spezialisierung auf einem anderen Gebiet dokumentiert. Auch können Bedenken im Hinblick auf das Ansteigen der Arbeitsbelastung bestehen. Experten können die Gefahr sehen, dass sie aufgrund der Auflistung übermäßig in Anspruch genommen werden. Diese Bedenken gilt es durch die gezielte Ansprache der Mitarbeiter zu überwinden.

## 2. Wissenskarten

Weiter können zur Identifikation des Wissens sog. Wissenskarten oder Wissenslandkarten herangezogen werden. Dabei handelt es sich um grafische Verzeichnisse, die Wissensträger, Wissensbestände, Wissensquellen, Wissensanwendung und durch die optische Aufbereitung auch deren Strukturen darstellen.<sup>122</sup> Es wird der einzelne Mitarbeiter aufgeführt, zusammen mit seiner Funktion und seinen Spezialgebieten.<sup>123</sup> Dadurch wird die Transparenz erhöht und Wissen lässt sich einfach auffinden. Die Wissensträgerkarten zeigen grafische Verzeichnisse von Sachverständigen mit Hilfe von betriebsrelevanten Kriterien auf und strukturieren diese visuell. Angaben können dabei beispielsweise die Unternehmenszugehörigkeit, bearbeitete Projekte oder die berufliche Qualifikation sein. Im Rahmen von Wissenstopographiekarten können Wissenslücken auf individueller und kollektiver Ebene herausgefunden werden.<sup>124</sup> Wissensbestandskarten zeigen grafisch auf, wo welches Wissen zu finden ist. In Wissensquellkarten werden Quellen des Wissens, also Dokumente,

---

<sup>122</sup> Vgl. *Probst/Raub/Romhardt*, S. 67.

<sup>123</sup> *Bergmann* in Report Wissensmanagement, S. 109 (109).

<sup>124</sup> *Eppler*, *Gablers Magazin*, 8/1997, S. 10 (11).



Expertensysteme, Simulationen und Anreizsysteme aufgenommen.<sup>125</sup> Wissensstrukturkarten zeigen die Eingliederung und Zugehörigkeit eines Sachverhaltes in ein Wissensfeld.<sup>126</sup> Wissensanwendungskarten können auch die Reihenfolge darstellen, in der verschiedene Wissensträger konsultiert werden sollen.<sup>127</sup> Um erfolgreich Wissenskarten zu erstellen, bedarf es einer Erfassung der wissensintensiven Prozesse, dem Ableiten der relevanten Wissensbestände und Träger, der Integration der kodifizierten Bestände in ein Navigationssystem, welches mit den Arbeitsprozessen verknüpft ist, und Aktualisierungsmechanismen, die eine Neupositionierung der Karte ermöglichen.<sup>128</sup> Für den Erfolg von Wissenskarten ist deren kontinuierliche Pflege eine Grundvoraussetzung.<sup>129</sup>

### III. Wissenserwerb

#### 1. Nutzung externen Wissens

Kanzleien haben verschiedene Möglichkeiten, auf externes Wissen zurückzugreifen, sei es durch Dritte, Datenbanken oder durch den Rückgriff auf Literatur im weiteren Sinne. Dritte sind dabei sowohl als Berater in Unternehmens- als auch in Rechtsfragen denkbar. Das Management kann sich Unterstützung bei Unternehmensberatungen suchen, die einzelnen Anwälte externe Gutachten zu Rechtsfragen erstellen lassen. Denkbar ist auch der Aufbau von Kontakten zu rechts- und wirtschaftswissenschaftlichen Lehrstühlen. Daneben besteht die Möglichkeit, auf dokumentiertes Wissen in der Form von Datenbanken, Internet und Literatur zurückzugreifen. In Rechtsanwaltskanzleien werden dabei Online-Datenbanken gegenüber den Datenbanken auf CD-ROM bevorzugt.<sup>130</sup> Neben der reinen juristischen Recherche werden weitere Angebote genutzt, wie beispielweise Handelsregisterauszüge oder Bonitätsauskünfte. Inzwischen existiert im Internet eine Vielzahl von Angeboten mit juristischem Fachwissen, angefangen von großen Linklisten über Portalangebote, spezielle Internetseiten zu Fachthemen über

---

<sup>125</sup> *Eppler*, *Gablers Magazin*, 8/1997, S. 10 (11).

<sup>126</sup> *Eppler*, *Gablers Magazin*, 8/1997, S. 10 (12).

<sup>127</sup> *Eppler*, *Gablers Magazin*, 8/1997, S. 10 (12).

<sup>128</sup> *Eppler*, *Gablers Magazin*, 8/1997, S. 10 (13).

<sup>129</sup> *Bergmann* in *Report Wissensmanagement*, S. 15 (17).

<sup>130</sup> *Hommerich*, S. 25.

Mailinglisten bis zu Newslettern. Suchmaschinen helfen dabei, das externe Wissen zu finden.

## 2. Weiterbildung

Im Rahmen des Wissensmanagements gilt es auch, die Weiterbildung der Mitarbeiter zu organisieren und so die Wissensbasis des Unternehmens zu vergrößern. Dabei können Weiterbildungsveranstaltungen sowohl intern als auch extern erfolgen. Große Beratungsunternehmen sehen es als Pflicht an, das erworbene Wissen zu teilen, und machen dies für den weiteren Aufstieg im Unternehmen zur Grundlage.<sup>131</sup> Das Wissen soll mittels Vorträgen oder Veröffentlichungen, die sowohl intern als auch extern erfolgen können, weitergegeben werden.<sup>132</sup> Weitere Ansätze sind das Coaching und Mentoring. Mentor und Coach unterscheiden sich dadurch, dass der Mentor im Gegensatz zum Coach keine neutrale Position einnimmt und sich durch sein besonderes Engagement auszeichnet. Diese beiden Ansätze helfen bei der Integration ins Arbeitsleben und der häufig damit verbundenen Spezialisierung. Diesem neuen Mitarbeiter vermittelt der Mentor automatisch im Laufe der Zeit einen Teil seiner Erfahrungen. Gleichzeitig kann der Mentor aber auch durch den neuen Mitarbeiter lernen. Außerdem können zur Weiterbildung sog. eLearning-Angebote beitragen, bei denen unter Einbeziehung von Massenkommunikationsmitteln (PC, CD-ROM, Internet, Intranet) Wissen vermittelt wird.

## 3. Learning Sabbaticals

Learning Sabbaticals sind Auszeiten, in denen der Mitarbeiter zur eigenen Fortbildung, beispielsweise für den Erwerb eines LL.M., MBA oder Dr.-Titels, vom Unternehmen freigestellt wird. Durch diese Möglichkeit der Weiterbildung können die Mitarbeiter, in einem gewissen Rahmen auch vertraglich, weiter an das Unternehmen gebunden werden. Auch ist eine solche längere Fortbildung Anreiz und Motivation für den Mitarbeiter.

---

<sup>131</sup> Kluge/Stein/Licht/Kloss, S. 186.

<sup>132</sup> Kluge/Stein/Licht/Kloss, S. 186.

## IV. Wissensentwicklung

### 1. Communities

Unter einer Community ist eine Gemeinschaft von Personen mit einem gemeinsamen Interesse zu verstehen, die über ein Netzwerk Informationen und Erfahrungen austauscht und somit Wissen weitergibt und entwickelt.<sup>133</sup> Anders als bei den Yellow Pages wird im Rahmen der Community die Frage an alle Experten gestellt. Dies hat den Vorteil, dass nicht immer der gleiche, im System ausgewiesene Experte mit den Fragen frequentiert wird. Gleichzeitig wird jedoch die Aufmerksamkeit Vieler aufgrund einer einzelnen Fragestellung beansprucht. Zu unterscheiden ist die Community von einem Projektteam. Im Gegensatz zum Projektteam gibt es keinen Zeitplan und keine echten Aufgaben. Es besteht lediglich ein gemeinsames Interesse, ohne hierarchische Strukturen innerhalb des Teams oder eine Pflicht zur Teilnahme. Unter Communities oder Wissensgemeinschaften werden über einen längeren Zeitraum bestehende Personengruppen verstanden, die Interesse an einem gemeinsamen Thema haben und ihr Wissen gemeinsam aufbauen und austauschen wollen und sich um spezifische Inhalte gruppieren.<sup>134</sup> Für die Wissensgemeinschaften spricht insbesondere, dass diese ein geeigneter Ort sind, um Wissen lebendig und selbstorganisiert wachsen zu lassen, und so ein wichtiger Kern des Wissensmanagements entsteht.<sup>135</sup>

Differenziert wird nach der Art der Zusammenarbeit. Es gibt Communities of Interest (CoI), Communities of Practice (CoP) und externe Communities. Die CoP existiert als parallele, virtuelle Organisationsform neben den traditionellen Firmenhierarchien; sie ist sozusagen das zweite Zuhause der beteiligten Experten.<sup>136</sup>

Es stellt sich die Frage, inwieweit Communities gegenüber der Arbeit in Projektgruppen von Vorteil sind. Zunächst erleichtert das Wegfallen von Firmenhierarchien die Kommunikation bei der Suche nach neuen Möglichkeiten. Experten, die die Kanzlei hat, werden unter Umständen überhaupt erst sichtbar

---

<sup>133</sup> *Dücker*, wM 8/2003, S. 20 (20).

<sup>134</sup> *North/Romhardt/Probst*, io management Nr. 7/8 2000, S. 52 (54).

<sup>135</sup> *Romhardt*, S. 13ff.

<sup>136</sup> *Roland*, wM 8/2003, S. 23 (23).

gemacht. Den Communities wird ein großes Innovationspotenzial zugesprochen.<sup>137</sup> Sie sind oft schneller und weniger schwerfällig als Geschäftseinheiten.<sup>138</sup> Durch das gesammelte Expertenwissen können Fragen von Kollegen sehr schnell beantwortet werden. Im Rahmen der Kommunikation wird Expertenwissen nicht nur einzelnen, sondern der gesamten Kanzlei zugänglich gemacht, ebenso kann implizites Wissen aktiviert und im Unternehmen erhalten werden.<sup>139</sup> Die flachen Hierarchien im Rahmen einer solchen Wissensgemeinschaft tragen zur Offenheit bei und führen zur Identifikation mit der Gruppe. Aufgabe des Managements ist es, Bereichs- und Hierarchiegrenzen abzubauen.<sup>140</sup> In international orientierten Kanzleien können dabei die unterschiedlichen Sprachen zu einem Kommunikationsproblem werden.

Aufgrund unterschiedlicher Motivationen der beteiligten Personen kann es zu Problemen im Rahmen der Interaktion kommen, ebenso kann die Fähigkeit fehlen, gemeinsam zu lernen und Probleme zu lösen.<sup>141</sup> Ärgerlich ist auch, wenn die Gesamtorganisation die Communities als eigenständige Form nicht anerkennt oder eine Instrumentalisierung stattfindet.

Elemente von (virtuellen) Communities können dabei ein Chat, Foren, Bulletin-Boards und e-Mail sein. Dabei sollte eine Betreuung durch Moderation und Administratoren gewährt sein. Für die Einführung bietet es sich an, auf solche Strukturen zurückzugreifen, die bereits auf informationeller Ebene entstanden sind, wie beispielsweise der Austausch beim gemeinsamen Mittagessen. Diese bestehenden Strukturen sollten zunächst unterstützt und damit ausgebaut werden.

Um eine neue Community einzuführen, ist eine Startsituation mit einem persönlichen Kontakt hilfreich.<sup>142</sup> Im Laufe der Zeit werden sich weitere Mitglieder anschließen und andere werden sich umorientieren. Sowohl diese strukturellen Änderungen als auch die kontinuierliche Zusammenarbeit machen in regelmäßigen Abständen ein persönliches Treffen zum Entstehen bzw. Aufbau von vertrauensbildenden persönlichen Kontakten erforderlich. Der Einsatz eines Moderators sowie eines

---

<sup>137</sup> Dückert, wM 8/2003, S. 20 (20).

<sup>138</sup> North/Romhardt/Probst, S. 5.

<sup>139</sup> Vgl. Dückert, wM 8/2003, S. 20 (20); North/Romhardt/Probst, S. 5.

<sup>140</sup> Kirch-Verfuß/Bohnenkamp, wM 8/2003, S. 26 (26).

<sup>141</sup> North/Romhardt/Probst, S. 9f.

<sup>142</sup> Roland, wM 8/2003, S. 23 (23).

Sponsors, die insbesondere in der Startphase unterstützend zur Seite stehen, ist empfehlenswert.<sup>143</sup> Die Unterstützung seitens der Kanzleiführung kann durch einen Schirmherren signalisiert werden. Dies motiviert die Experten zur aktiveren Mitarbeit und überzeugt deren Vorgesetzte von Notwendigkeit und Bedeutung des Community-Konzepts.<sup>144</sup> Zum Erfolg trägt die klare Formulierung des Themengebiets, mit dem sich die Community beschäftigt, bei.<sup>145</sup> Transparenz und Kommunikationsspielregeln, die sich an der sog. Netiquette orientieren können, sollten gewährleistet werden. Um die Integration der Experten in die Community zu erleichtern, sollte die Software sowohl die Push- als auch die Pull-Funktionalität unterstützen. Das bedeutet, dass die jeweiligen Experten bzw. Fragestellenden per e-Mail über weitere Beiträge informiert werden. Gleichzeitig wird das erlangte Wissen sicht- und haltbar gemacht, beispielsweise mittels einer FAQ. Diese verhindert, dass die Community sich immer wieder mit den selben Fragestellungen beschäftigt. Eine funktionierende Community lässt sich daran erkennen, dass sie handelt und damit Instrumente entwickelt um Wissen und Erfahrungen zu sammeln.<sup>146</sup>

## 2. Open Space Workshop

Bei sog. Open Space Workshops handelt es sich um Konferenzen für große Gruppen. Im Rahmen dieser Konferenzen können die Anwesenden selbst ein (Unter-)Thema wählen und unter Verzicht auf Organisationsstrukturen oder bestehende Muster Ideen austauschen, wobei von den Organisatoren lediglich ein Hauptthema sowie ein grober Zeitplan vorgegeben wird.<sup>147</sup>

## V. Wissensverteilung

### 1. Newsletter und Blogs

Unter einem Newsletter wird ein Mitteilungsblatt oder Rundschreiben verstanden, welches meist per e-Mail verschickt wird. Es handelt sich dabei um die elektronische Form einer Zeitschrift, die über Neuerungen informiert. Rechtsanwälte können mittels

---

<sup>143</sup> *Roland*, wM 8/2003, S. 23 (23).

<sup>144</sup> *Kirch-Verfuß/Bohnenkamp*, wM 8/2003, S. 26 (27).

<sup>145</sup> *Dücker*, wM 8/2003, S. 20 (22).

<sup>146</sup> *Roland*, wM 8/2003, S. 23 (23).

<sup>147</sup> *Lucko/Trauner*, S. 97f.

eines Newsletter über aktuelle Informationen aus ihren Spezialgebieten informiert werden. Dabei besteht sowohl die Möglichkeit des Newsletterbezugs über externe Anbieter (z.B. Jurion GmbH<sup>148</sup>) als auch die Information innerhalb der Kanzlei. Verschiedene Spezialisten stellen gemeinsam einen Newsletter zusammen – z.B. durch anteilige Auswertung von Zeitschriften – und informieren so verschiedene Kollegen. Dass solche Newsletter-Informationen auf immer größere Akzeptanz stoßen, zeigt die Studie der Soldan GmbH, nach der 78% aller Anwälte eine Zusendung per e-Mail bevorzugen.<sup>149</sup>

Bei den sog. Weblogs oder Blogs handelt es sich um eine Internetseite, auf der ein Autor auf andere Webseiten verlinkt und aktuelle Ereignisse oder Gedanken äußert. Dabei sind die Einträge chronologisch gegliedert und der neueste Eintrag steht an oberster Stelle. Die Bezeichnung als Blog setzt sich als Kunstwort aus den Wörtern „Web“ und „Logbuch“ zusammen. Das besondere an Blogs ist, dass diese meist schnell auf Trends reagieren. Durch die meist persönliche Ausrichtung im Vergleich zu Newslettern und Nachrichtenseiten können Blogs dazu beitragen, eine gemeinsame Unternehmenskultur zu schaffen und somit die Interaktionsmöglichkeiten zwischen Mitarbeitern zu erhöhen.<sup>150</sup> Aufgrund der Ähnlichkeit zum Gespräch sowie der neuen Zusammensetzung von Wissen sind Weblogs als Instrument mit Innovationspotenzial anzusehen, dessen Einsatz im Einzelfall sinnvoll sein kann.

## 2. Team- und Projektarbeit

Im Rahmen des Wissensmanagements kommen der Team- und Projektarbeit verschiedene Aufgaben zu. Auf der einen Seite soll das Wissen des Einzelnen auch den anderen Mitgliedern zugänglich gemacht werden, auf der anderen Seite soll durch die Zusammenarbeit in solchen Gruppen neues Wissen entstehen. Allerdings ist zu beachten, dass das Innovationspotenzial weniger hoch ist als bei einer Community, die sich in einem weniger starren Rahmen bewegt. Der häufigste Entstehungsort kollektiven Wissens in modernen Organisationen ist das Team oder

---

<sup>148</sup> [www.jurion.de](http://www.jurion.de) (Stand 04.04.04).

<sup>149</sup> Hommerich, S. 66.

<sup>150</sup> Vgl. Braig, stefaniebraig.mediapedagogy.com/2003/11/11 (Stand 04.04.04).

die Arbeitsgruppe.<sup>151</sup> Beim Einsatz solcher Teams sind, anders als bei der Community, spezifische Ziele festzulegen, so dass ein klarer Arbeitsansatz besteht. Wichtig für den Erfolg ist das Gefühl wechselseitiger Verantwortung. Es bedarf einer Abdeckung der unterschiedlichen Kompetenzen innerhalb des Teams und gleichzeitig einer so geringen Anzahl an Mitgliedern, dass die Arbeit im Team noch möglich ist.

### 3. Job-Rotation

Weiter kann das Wissensmanagement durch Job-Rotation unterstützt werden. Unter der Job-Rotation wird der Arbeitsplatzwechsel unter den Mitgliedern einer Organisation verstanden. Ziel ist es, durch die Rotation der Mitarbeiter den Aufbau von Wissensnetzwerken gezielt zu fördern.<sup>152</sup> Hinzu kommt der Effekt der internen Weiterbildung und der Motivation durch die neue Aufgabenstellung seitens der Mitarbeiter. In Kanzleien sind dabei insbesondere internationale Transfers denkbar, die so weitläufige Wissensnetze auch zu weit entfernten Spezialisten ermöglichen und eine spätere Zusammenarbeit erleichtern.

### 4. Kaffee-Ecken

Eine einfache Möglichkeit, den Wissensaustausch zu fördern, ist die Einrichtung von Kaffee-Ecken und Inforäumen. Diese stehen den Mitarbeitern zur formellen wie auch informationellen Kommunikation zur Verfügung. Dabei liegt in dem Wissensaustausch in weniger formellen Situationen eine hohe Wertschätzung.<sup>153</sup> Dies fördert auch das Betriebsklima, welches für eine erfolgreiche Umsetzung eines Wissensmanagementsystems ein wichtiger Faktor ist. Beiläufig eignen sich die Mitarbeiter in der Kaffeepause Wissen an.

### 5. Knowledge Fairs

Eine andere Methode, Wissen zu verteilen ist die Veranstaltung von Wissensmessen, den sog. Knowledge Fairs. Diese können sowohl intern als auch

---

<sup>151</sup> Katzenbach/Smith, S. 118ff.

<sup>152</sup> Haring/Dalmia, *Planing Review* 1991, S. 4 (7)

<sup>153</sup> Schindler/Gassmann, *wirtschaftsmanagement* 1/2000, S. 38 (43).

extern für den Kunden veranstaltet werden.<sup>154</sup> Die Struktur der Messe hat den Vorteil, dass sich jeder Teilnehmer ohne Zwang entsprechend seinen Interessensgebieten informieren kann. In wenigen Stunden kann sich der Mitarbeiter oder Kunde an den Ständen unzählige neue Ideen holen, bei open-space-ähnlichen Diskussionsrunden neue Kontakte knüpfen oder sich bei Präsentationen mit anderen Meinungen auseinandersetzen.<sup>155</sup> Wichtig für den Erfolg einer solchen Messe ist, dass die Experten diese unterstützen und ihr Wissen gerne demonstrieren.<sup>156</sup>

## 6. Methode der Externalisierung

Eine Methode, wichtige Vorkommnisse aus der Vergangenheit zu externalisieren, ist das Story Telling, bei dem Geschichten nacherzählt werden. Dieses hat zur Folge, dass neben der eigentlichen Erzählung auch Erfahrungen und Hinweise von Kommentatoren mit übertragen werden. Regeln, Ziele und Vorstellungen werden durch diese Art vermittelt und der Lernerfolg steigt dadurch, dass beim Zuhören Emotionen ausgelöst werden.<sup>157</sup> Die Nacherzählung von Vorkommnissen erfolgt dabei anhand von Geschichten. Dieses hat den Vorteil, dass komplexe Vorgänge besser verstanden werden, die Kluft zwischen Wissen und Handeln verringert werden kann oder weitreichende Veränderungen angestoßen werden können.<sup>158</sup> In den Geschichten liegt die Chance, individuelle und organisationale Lernprozesse miteinander zu verbinden.<sup>159</sup> Zu Erstellung der Erfahrungsgeschichte durchläuft das Story Telling mehrere Phasen (Planung, Interview, Extrahierung, Erstellung, Verbreitung), um an das im Unternehmen verborgene Wissen zu gelangen.<sup>160</sup>

## VI. Wissensnutzung

Es bedarf einer Ausrichtung aller Bausteine des Wissensmanagements auf die effiziente Nutzung des individuellen und organisatorischen Wissens im

---

<sup>154</sup> Hermann/Schmitz, S. 1.

<sup>155</sup> Hermann/Schmitz, S. 4.

<sup>156</sup> Hermann/Schmitz, S. 6.

<sup>157</sup> Lucko/Trauner, S. 109.

<sup>158</sup> Reinmann-Rothmeier/Erlach/Neubauer/Thier,

[www.wissensmanagement.net/online/archiv/2003/02\\_2003/story-telling.shtml](http://www.wissensmanagement.net/online/archiv/2003/02_2003/story-telling.shtml) (Stand 04.04.04).

<sup>159</sup> Reinmann-Rothmeier/Erlach/Neubauer/Thier,

[www.wissensmanagement.net/online/archiv/2003/02\\_2003/story-telling.shtml](http://www.wissensmanagement.net/online/archiv/2003/02_2003/story-telling.shtml) (Stand 04.04.04).

<sup>160</sup> Erlach/Thier, WM2003, S. 535f.



Unternehmen, welches eine Ausrichtung im Sinne der Zielsetzung des Unternehmens erforderlich macht.<sup>161</sup> Das externalisierte Wissen ist so aufzubereiten, dass ein leichter Zugang gewährt ist. So kann beispielsweise eine grafische Aufarbeitung der Informationen dazu beitragen, schnell die notwendigen Informationen zu erfassen. Entscheidend ist auch die Integration von modernen Suchverfahren, wie der Einsatz von heuristischen Suchalgorithmen.

## VII. Wissensbewahrung

### 1. Anreizsysteme

Ein Grund für das Scheitern von Knowledge Management Projekten wird häufig in der fehlenden Unterstützung seitens der Mitarbeiter gesehen. Dass Mitarbeiter Bedenken bei der Einführung von Wissensmanagement-Lösungen haben, ist dabei sogar verständlich. Sie sollen das Wissen, das ihnen unter Umständen ihre Position sicher und sie unaustauschbar macht, mit Kollegen teilen. Von den Mitarbeitern wird eine Abkehr von der Feststellung, dass Wissen Macht ist, gefordert. Weitere Probleme entstehen, wenn die Einführung eines Wissensmanagement-Systems bereits einmal gescheitert ist und die von den Mitarbeitern aufgewendete Zeit unnütz war. Anreizsysteme können dazu beitragen diese Bedenken zu überbrücken, die Mitarbeiter zu motivieren und ihre Stellung auf andere Art und Weise darzustellen. Dabei sind unter einem Anreizsystem alle Maßnahmen zu verstehen, deren vorrangiges Ziel die Erhöhung der Mitarbeitermotivation ist.<sup>162</sup> Für die Wirksamkeit von Anreizsystemen ist entscheidend, dass diese auf die zugrunde liegende Motivation der Mitarbeiter ausgerichtet sind.

Zu unterscheiden ist zwischen extrinsischen Arbeitsmotiven (Geld, Sicherheit, Geltung) mit den damit verbundenen Anreizen (Prämien, Renten, Statussymbole) und intrinsischen Arbeitsmotiven (Kontakt, Leistung, Selbstverwirklichung) mit deren Anreizen (Ausflüge, Anerkennung, flexible Arbeitszeiten, Aufstieg, Job-Rotation).<sup>163</sup> Bei der intrinsischen Motivation ist der Anreiz die Arbeit selbst, wohingegen bei der extrinsischen Motivation materielle oder immaterielle Anreize gesetzt werden.

---

<sup>161</sup> Probst/Raub/Romhardt, S. 175.

<sup>162</sup> Frese, S. 17ff., S. 156ff.

<sup>163</sup> Bsp. nach North, S. 158, Abb. 4.11.

Gerade für die Wissensentwicklung und Wissensteilung ist die intrinsische Motivation von Bedeutung. Insbesondere Lernprozesse werden besser durch die Interaktionsmöglichkeiten innerhalb der Arbeit als durch materielle Anreize unterstützt.<sup>164</sup> Bei der extrinsischen Motivation stellt sich die Frage nach dem Verhältnis von materiellen und immateriellen Anreizen. Nach der sog. Sättigungstheorie geht mit zunehmendem Einkommen das Interesse an materiellen Anreizen zurück.<sup>165</sup> Monetäre Anreizsysteme bedürfen daher zumindest der Ergänzung um immaterielle Faktoren. Jedoch sind die immateriellen Anreize im Vergleich deutlich heterogener und schwerer einzuschätzen.<sup>166</sup> Die Einführung von Bestrafungen führt zu arbeitspsychologischen Problemen wie Demotivation oder Absentismus.<sup>167</sup>

Neben der Auswahl der passenden Anreize für jeden Mitarbeiter, die im Idealfall durch ein individuelles Anreizsystem unterstützt wird, tritt das Problem der Erfolgsmessung auf. Es stellt sich die Frage, nach welchen Kriterien die Anreize vergeben werden sollen. Alleine die Menge des Wissens, das verfügbar gemacht wurde, kann nicht ausschlaggebend sein, so kann der aus dem eingebrachten Wissen gezogene Nutzen höchst unterschiedlich ausfallen. Um die Qualität des eingebrachten Wissens zu fördern, sind verschiedene Ansätze denkbar. Dabei ist jedoch darauf zu achten, dass die Motivation an der Arbeit verloren geht, wenn die fördernde Maßnahme als kontrollierend oder einschränkend empfunden wird.<sup>168</sup> Erforderlich ist ein transparentes Modell, eine individuelle Anpassungsmöglichkeit, Flexibilität und die Gewährleistung eines gerechten Einsatzes.<sup>169</sup> Aus der Sicht des Wissensmanagements bedarf es einer Orientierung an den Wissenszielen, einer gleichmäßigen Unterstützung der Wissensmanagement-Elemente sowie der Förderung des Wissensmanagements.<sup>170</sup>

Ausgehend von diesen Überlegungen sind verschiedene Ansätze zur Einführung eines Anreizsystems denkbar. Unabhängig vom Wissensmanagement ist es in der Praxis bereits durchaus üblich, das Gehalt mit dem Unternehmenserfolg zu

---

<sup>164</sup> Vgl. North, S. 158.

<sup>165</sup> Lattmann, S. 232.

<sup>166</sup> Staiger in Wissensmanagement komplex, S. 259 (261).

<sup>167</sup> Staiger in Wissensmanagement komplex, S. 259 (259).

<sup>168</sup> Deci/Ryan, Zeitschrift für Pädagogik, Bd. 39(2) 1993, S. 223-238.

<sup>169</sup> Vgl. Staiger in Wissensmanagement komplex, S. 259 (263f. m.w.N.).

<sup>170</sup> Vgl. Staiger, in Wissensmanagement komplex, S. 259 (265f.).

verbinden und einen variablen Anteil zu vereinbaren. Als nächster Schritt ist eine gruppenbezogene Vergütung denkbar. Der Motivationseffekt kann dabei jedoch umgekehrt werden, wenn die Zielerreichung aufgrund des schwächsten Glieds scheitert. Eine andere Form des Anreizes ist das Führen von Zielvereinbarungsgesprächen, das sog. Management by Objectives. Dabei sollte im Rahmen der Zielvereinbarungsgespräche zwischen Vorgesetztem und Mitarbeiter insbesondere auf die Wissensziele eingegangen werden. Denkbar wäre auch, die besten Wissenstipps zu prämiieren, was sich z.B. durch die Anzahl der Abrufe eines Dokuments feststellen ließe oder durch eine integrierte Rating-Funktion. Ein anderer Ansatz ist die Einführung eines Punktesystems. Bei all diesen Ansätze und deren Einführung ist jedoch darauf zu achten, dass es nicht zu negativen Auswirkungen kommt. Gerade leistungsbezogene Anreizsysteme bergen die Gefahr in sich, dass das Konkurrenzdenken der Mitarbeiter sogar noch verstärkt werden könnte.<sup>171</sup> Gleichzeitig wird aber keine Kanzlei einen Experten nur aufgrund eines exzellenten Betriebsklimas bei durchschnittlichem Lohn langfristig an sich binden können.<sup>172</sup> Mit der Schaffung von Anreizen werden dem Mitarbeiter Austrittsbarrieren gesetzt, so dass dieser möglichst fest an das Unternehmen gebunden wird.

## 2. Dokumentenmanagement, Kanzleiworkflow, Projektdatenbanken

Ein Großteil der Bewahrung des dokumentierten Wissens wird von der EDV übernommen. Dabei spielen Schlagwörter wie Dokumentenmanagement, Workflowmanagement und Projektdatenbanken eine wichtige Rolle.

Dokumentenmanagement-Systeme haben die Aufgabe, die bisher in Papierform vorhandenen Dokumente elektronisch zu verwalten. Es handelt sich um ein EDV-System aus Hard- und Software, mit dem jede Art von Informationen aufgenommen und verwaltet werden kann.<sup>173</sup> Dabei bieten die meisten Systeme Funktionen zur Aufnahme, Verarbeitung, Strukturierung und zum Wiederfinden von Dokumenten an. Der Vorteil liegt in der Reduzierung von unnötiger Bürotätigkeit, wie der Beschäftigung mit Ablage, Recherche, Kopieren und Weiterleiten. Schnell und komfortabel können alle für einen Fall relevanten Informationen, elektronischen

---

<sup>171</sup> Vgl. *Staiger* in Wissensmanagement komplex, S. 259 (270).

<sup>172</sup> *Probst/Raub/Romhardt*, S. 198.

<sup>173</sup> *Schulte*, Die Kanzlei 05/2001, S. 14 (14).

Dokumente, e-Mails und Tabellen verwaltet und gemeinsam genutzt werden.<sup>174</sup>

Durch das Dokumentenmanagement sollen die Bereitstellung schneller erfolgen und die Archivierungskosten gesenkt werden.<sup>175</sup> Unverzichtbar für ein solches Dokumentenmanagement-System, welches mit den gesamten elektronischen Akten das Rückgrat einer Kanzlei darstellt, ist ein ausgeklügeltes Backup-System.

Das Workflow-Management wird der rechnergestützten Gruppenarbeit zugerechnet, dessen Aufgabe es ist, Spezifikationen für die technische Ausführung von Arbeitsabläufen zu liefern. Mittels des Workflow-Managements werden Abläufe in der Anwaltskanzlei optimiert.

Des Weiteren existiert in vielen Fällen eine Projekt-Datenbank, in der alle Informationen zu den jeweiligen Projekten der Kanzlei abgespeichert sind. Für die Benutzerfreundlichkeit des Systems ist es von entscheidender Bedeutung, dass die einzelnen Elemente gemeinsam mit den anderen Wissensmanagement-Instrumenten (Newsletter, Foren, usw.) zentral unter einer einheitlichen Oberfläche zugänglich sind. Die gesamten Datenbanken müssen effizient durchsucht werden können.

## VIII. Wissensbewertung und Kontrolle

Die Umstellung auf eine wissensorientierte Unternehmensführung hat zur Folge, dass neben den klassischen Faktoren Arbeit, Kapital und Boden auch das Wissen als vierter Produktionsfaktor hinzugezählt wird.<sup>176</sup> Um diesen Faktor und damit auch den Erfolg des Unternehmens einschätzen zu können, bedarf es der Bewertung der Wissensbasis des Unternehmens. Betrachtet man den Börsenwert von Unternehmen wie Microsoft und deren Buchwert, so ist die Differenz, die als „goodwill“ bezeichnet wird, erklärungsbedürftig. Vorreiter ist diesbezüglich der Versicherungskonzern Skandia, der bereits 1997 sein Wissenskapital bilanzierte und somit versuchte, den

---

<sup>174</sup> Vgl. Pressemitteilung vom 24.03.2003 zur Einführung eines Dokumentenmanagement-Systems bei *Baker & McKenzie* unter [www.hummingbird.com/alt\\_content/binary/pdf/international/germany/press/2003/sep-24\\_03.pdf](http://www.hummingbird.com/alt_content/binary/pdf/international/germany/press/2003/sep-24_03.pdf) (Stand 04.04.04).

<sup>175</sup> *Hartmann/Dänzer*, BC 1/2002, S. 10 (11).

<sup>176</sup> *Probst/Raub/Romhardt*, S. 5.

„goodwill“ des Unternehmens darzustellen.<sup>177</sup> Neben Gewinn und Umsatz ist das Wissen einer Anwaltskanzlei aufgrund der Wissensintensität des Anwaltsberufs als wichtiger Indikator für die weitere Entwicklung anzusehen. Ebenso eignet sich die Wissensbilanz als Instrument für das Controlling und Management des Unternehmens.<sup>178</sup> Entscheidend ist die Berechnung eines Wissenswerts auch für die Kooperationsmöglichkeiten der Anwaltskanzleien und zur Findung eines Unternehmenswerts.

Jedoch lässt sich das intellektuelle Kapital eines Unternehmens nicht ohne weiteres bestimmen. Der Ermittlung des Wissenskaptals sind Grenzen gesetzt, da dieses nur mittelbar und in gewisser Weise unscharf ermittelt werden kann.<sup>179</sup> Zur Ermittlung einer Wissensbilanz werden verschiedene Modelle herangezogen.<sup>180</sup> Zu unterscheiden ist zwischen den deduktiv summarischen Ansätzen und den induktiv analytischen Ansätzen.<sup>181</sup> Die deduktiv summarischen Ansätze beziffern den Unterschied zwischen Markt- und Buchwert eines Unternehmens. Eine solche Bezifferung ist bei Anwaltskanzleien als nicht börsennotierten Unternehmen wenig hilfreich. Aber auch der dadurch gewonnene immaterielle Vermögenswert ist wenig aussagekräftig und nicht zur Unterstützung der Unternehmensführung geeignet. Ziel des induktiv analytischen Ansatzes ist es dagegen, einzelne Elemente der Wissensbasis im Hinblick auf deren Entwicklung zu bewerten.<sup>182</sup> Vorliegend soll die Darstellung auf den Balanced Scorecard-Ansatz beschränkt bleiben, der auf einem mehrstufigen Indikatorsystem aufbaut. Diese Bewertungsmethode umfasst nicht nur das Wissen, also die sog. intangible assets, sondern auch den Buchwert des Unternehmens. Das Modell birgt jedoch die Gefahr in sich, dass Kennzahlen nebeneinander gestellt werden, die in keinem Verhältnis zueinander stehen und eine unterschiedliche Wertigkeit haben.

Das Balanced Scorecard Modell wurde von *Kaplan* und *Norton* entwickelt und soll die Aussagefähigkeit traditioneller Kennzahlen erhöhen.<sup>183</sup> Ermittelt werden die Kennzahlen im Rahmen des Modells, indem das Unternehmen von verschiedenen

---

<sup>177</sup> *Probst/Raub/Romhardt*, S. 4.

<sup>178</sup> *Kaps*, S. 7.

<sup>179</sup> *North*, S. 219.

<sup>180</sup> Vgl. Übersicht bei *North*, S. 221ff.

<sup>181</sup> Vgl. *North*, S. 226, Abb. 6.1.

<sup>182</sup> *North*, S. 226.

<sup>183</sup> *Kaplan/Norton*, Harvard Business Review, 1/1992, S. 71-79.

Seiten betrachtet wird. Die vier Betrachtungswinkel sind die Kundenperspektive, die finanzielle Perspektive, die Perspektive der internen Geschäftsprozesse und die Lern- und Wachstumsperspektive, wobei für jede Perspektive strategische Ziele, Messgrößen, operative Ziele und Initiativen festgelegt werden.<sup>184</sup> Es werden die kritischen Variablen einer komplexen Anzahl von Ursachen-Wirkungs-Zusammenhängen betrachtet, wobei jedes Unternehmen sein für sich eigenes, maßgeschneidertes und kontextspezifisches Indikatorenset erarbeiten muss.<sup>185</sup>

Dabei sind die vier Perspektiven, die von *Norton* und *Kaplan* vorgeschlagen worden sind, austauschbar oder ergänzbar. Es stellt sich von daher die Frage, ob die vier klassischen Kriterien für die Wissensbilanzierung von Anwaltskanzleien geeignet sind und ob ggf. weitere erforderlich sind.

Die Kundenperspektive betrachtet die strategischen Ziele im Hinblick auf die Kunden und Marktsegmente.<sup>186</sup> In der Anwaltskanzlei stellt sich hier die Frage der richtigen Spezialisierung und der Abdeckung der Mandantenbedürfnisse. Aufzunehmen ist auch die Kundenzufriedenheit sowie der Umfang der Neukundengewinnung.<sup>187</sup>

Die Finanzperspektive zeigt auf, ob die Unternehmensstrategie zur Verbesserung des Ergebnisses beigetragen hat.<sup>188</sup> In Großkanzleien dürfte insbesondere die Aufnahme der Projektrentabilität ein wichtiger Faktor, auch zur zukünftigen Kostengestaltung sein. Ebenso ist auf den Umsatz der einzelnen Fachbereiche einzugehen und dieser im Verhältnis zum Gesamtumsatz zu stellen. Auch kann der Umsatz pro Mitarbeiter gemessen werden.

Die Perspektive über den internen Geschäftsprozess hat die Aufgabe, interne Prozesse abzubilden, die notwendig sind, um die in der Kunden- und Finanzperspektive ermittelten Prozesse darzustellen.<sup>189</sup> Die Betrachtung der internen Geschäftsprozesse könnte in einer Kanzlei beispielsweise in Durchlauf- oder Antwortzeiten sowie der Zusammenarbeit der unterschiedlichen Spezialisten liegen.

---

<sup>184</sup> Vgl. *Kaplan/Norton*, Harvard Business Review, 1/1996, S. 76.

<sup>185</sup> *North*, S. 233.

<sup>186</sup> *Jetter*, S. 294.

<sup>187</sup> *Kaps*, S. 23.

<sup>188</sup> *Weber/Schäffer*, S. 3.

<sup>189</sup> *Weber/Schäffer*, S. 3.

Die Lern- und Wachstumsperspektive beschäftigt sich mit der Infrastruktur, die zum Erreichen der ersten drei Perspektiven erforderlich ist.<sup>190</sup> Dabei ist nicht nur auf die technische Infrastruktur sondern auch auf die Qualifizierung der einzelnen Mitarbeiter einzugehen. Die Betrachtung der Lern- und Wachstumsperspektive ist auch für die Mitarbeiterzufriedenheit von Bedeutung.<sup>191</sup>

Die von *Norton* und *Kaplan* gewählten Perspektiven zeigen wichtige Faktoren für den Erfolg einer Kanzlei auf, bilden das Wissen der Kanzlei aber nur begrenzt ab. Dabei ist bei einer Anwaltskanzlei, deren Kapital das Wissen der Mitarbeiter ist, eine genauere Abbildung des Wissens erforderlich. Es bietet sich daher an, die klassischen Perspektiven um Wissensperspektiven zu ergänzen, die das Bausteinmodell des Wissensmanagements zugrunde legen.<sup>192</sup> Demnach wäre die Wissensbilanz um die Perspektiven des Wissensaufbaus, der Wissensnutzung, der Wissensteilung und der Wissensbewahrung zu ergänzen.<sup>193</sup> Damit kann die Wissensbasis der Kanzlei abgebildet und der weitere Ausbau betrachtet werden. Denkbar wäre darüber hinaus, eine Stakeholder-Perspektive zu integrieren. Gerade die Partner einer größeren Kanzlei könnten auf die Integration ihrer Perspektive Wert legen. Eine Mitarbeiter-Perspektive, die Ausbildungsqualität, Mitarbeiterfluktuation und Anreizsysteme kontrolliert, scheint hilfreich. Die Shareholder-Perspektive dürfte nahezu mit der Stakeholder-Perspektive übereinstimmen, so dass die Betrachtung auf eine begrenzt werden kann.

Empfehlenswert ist bei Balanced Scorecard demnach das Hinzufügen weiterer Faktoren, um die Wissensbasis besser abzubilden. Zwar sollen alle wichtigen Einflussfaktoren, nicht aber alle erfassbaren Daten betrachtet werden. Um Balanced Scorecard umzusetzen, bedarf es zunächst einer Vision, also eines Leitbilds des Unternehmens, um aus jeder Perspektive nachvollziehen zu können, ob und inwieweit das gesetzte Ziel erreicht worden ist. Sind Rahmenbedingungen, Perspektiven und Wissensziele festgelegt, so sind die Ursachen-

---

<sup>190</sup> *Weber/Schäffer*, S. 3.

<sup>191</sup> Vgl. *Kaps*, S. 24.

<sup>192</sup> Vgl. *Kaps*, S. 24f.

<sup>193</sup> Zu den einzelnen Bausteinen vgl. S. 21ff.

Wirkungsbeziehungen zu bestimmen und die Messgrößen auszuwählen sowie die Zielwerte festzulegen.<sup>194</sup>

Die durch die Wissensbilanz erworbenen Erkenntnisse sind dabei nicht nur zur Ermittlung des Wissenskapitals hilfreich. Ebenso hilft Balanced Scorecard bei der Umsetzung von Unternehmensstrategien, was eine schnellere Anpassung auf wandelnden Märkten ermöglicht, und bei richtiger Anwendung kann sogar neues Wissen entstehen.<sup>195</sup> Gleichzeitig sind den Messungen jedoch Grenzen gesetzt. Es handelt sich um Faktoren, die nur schwerlich messbar sind, so dass es einer kritischen Hinterfragung jeder Wissensbilanz bedarf.<sup>196</sup>

### C. Rahmenbedingungen

Nachfolgend wird dargestellt, welche Rahmenbedingungen beim Wissensmanagement in der Anwaltskanzlei zu berücksichtigen sind. Zunächst wird dabei auf die Einführung von Wissensmanagement-Lösungen eingegangen. Danach werden die Anforderungen an das Wissensmanagement dargelegt, wobei zwischen den Anforderungen an die Technik, an die Organisation und an den Menschen differenziert wird. Abschließend werden die Gefahren und Potenziale dargestellt, die die Durchführung von Wissensmanagement mit sich bringt.

#### I. Einführung des Wissensmanagements

Die Investition in Wissensmanagement ist mit vielen Unsicherheiten verbunden, daher bedarf es einer Vorgehensweise, die die Einführung zu einem überschaubaren Risiko macht.<sup>197</sup>

*Gottschalk* und *Khandelwal* teilen die Einführung von Knowledge Management Technologie in vier Stufen ein.<sup>198</sup> Die erste Stufe beschäftigt sich mit der generellen

---

<sup>194</sup> Vgl. *Kaps*, S. 20f.

<sup>195</sup> *Kaps*, S. 6.

<sup>196</sup> Skeptisch zur Messung von Wissensmanagement-Systemen: *Schütt*, *wm* 8/2003, S. 48 (50).

<sup>197</sup> Vgl. *Guretzky*, [www.community-of-knowledge.de/cp\\_artikel\\_d.htm?artikel\\_id=143](http://www.community-of-knowledge.de/cp_artikel_d.htm?artikel_id=143) (Stand 04.04.04).

<sup>198</sup> *Gottschalk/Khandelwal*, *Journal of Knowledge Management*, Bd 7, 4/2003, S. 92 (92ff.).



IT-Unterstützung für die Wissensarbeiter, was Textverarbeitung, e-Mail, externe Online-Datenbanken, elektronische Formulare und Terminkalender beinhaltet. Eine derartige EDV-Unterstützung dürfte in jeder Kanzlei recht problemlos umzusetzen zu sein oder ist bereits vorhanden, so dass diese einfachste Stufe schnell erreicht werden kann. In der zweiten Stufe werden die Wissensquellen verzeichnet („Wer weiß was“). Yellow Pages und andere Instrumente helfen die Wissensträger einer Kanzlei sichtbar zu machen. Die dritte Stufe stellt das Wissen z.B. in Datenbanken dar („Was sie wissen“). Die Anwälte speichern ihre Daten so ab, dass diese innerhalb der Firma und gegebenenfalls auch für ausgewählte externe Personen zugänglich sind. Im Mittelpunkt der vierten Stufe steht die Informationsverarbeitung, welche durch die künstliche Intelligenz dieser Systeme unterstützt wird und als „wie sie denken“ oder „Leute zu System“ bezeichnet werden kann.

Die Einführung des Wissensmanagements sollte klein anfangen und dann schnell ausgeweitet werden.<sup>199</sup> Die Daumenregel „Don't boil the ocean“ zeigt anschaulich auf, dass man nicht einen enormen Aufwand betreiben sollte, um einen winzigen Effekt zu erreichen.<sup>200</sup>

In ihrem vierstufigen Umsetzungskonzept beschränken sich Gottschalk und Khandelwal auf das organisatorische Wissensmanagement. Für die erfolgreiche Einführung dürfen auch die „weichen“ Faktoren wie Kommunikation, Arbeitsweise und die Unterstützung des Managements nicht außer Acht gelassen werden.<sup>201</sup> Es bedarf von daher der Einleitung eines kulturellen Entwicklungsprozesses zur Erreichung des Ziels, dem wissensbasierenden Unternehmen. Dazu bietet sich es an, ein Lenkungsgremium als flexibles Team aus verschiedenen Hierarchiestufen zu bilden.<sup>202</sup> Dessen Aufgabe ist die Strukturierung der Wissensmanagement-Einführung in einzelne Teilprojekte und die Integration der Mitarbeiter in diese Projekte. Informelle Communities müssen gefunden und gestärkt werden. Zur Verwirklichung des großen Ziels, die Mitarbeiter in das Projekt zu integrieren und so für das Wissensmanagement zu sensibilisieren, bedarf es verschiedener Schulungen und Workshops. Nur so kann es zu einem überdurchschnittlichen Engagement von

---

<sup>199</sup> Schütt, S. 164.

<sup>200</sup> Bsp. nach Schütt, S. 164.

<sup>201</sup> Guretzky, [www.community-of-knowledge.de/cp\\_artikel\\_d.htm?artikel\\_id=143](http://www.community-of-knowledge.de/cp_artikel_d.htm?artikel_id=143) (Stand 04.04.04).

<sup>202</sup> Klaentschi, [www.community-of-knowledge.de/cp\\_artikel\\_d.htm?artikel\\_id=53](http://www.community-of-knowledge.de/cp_artikel_d.htm?artikel_id=53) (Stand 04.04.04).

Mitarbeitern kommen, wobei sich ein middle-up-down-Management anbietet.<sup>203</sup> Dieses ist, anders als das hierarchische Management (top-down), förderlich für die Interaktion innerhalb des Unternehmens. Der sog. Mittelmanager kann so sowohl übergeordnete als auch untergeordnete Kräfte mit einbeziehen. Im Rahmen der Einführung sollte es seitens der Mitarbeiter möglich sein, Anregungen zu geben.

Erforderlich ist ein Umsetzungskonzept sowohl für das strategische als auch für das organisatorische Wissensmanagement, wobei diese aufeinander abgestimmt sein müssen. Für das organisatorische Wissensmanagement bietet sich das vier-Stufen-Konzept von *Gottschalk* und *Khandelwal* an. Um die Wichtigkeit des Projekts zu unterstreichen, sollte die Einführung des Wissensmanagements direkt von der Geschäftsleitung unterstützt werden.

Im Rahmen der Einführung des Wissensmanagements sind die erforderlichen finanziellen Aufwendungen von erheblicher Bedeutung. Diese sind, wie dargelegt, von einer Vielzahl von verschiedenen Faktoren abhängig. Es stellt sich jedoch spätestens nach der Ermittlung des notwendigen Finanzbedarfs die Frage nach den Einsparungspotenzialen oder sogar des Return on Investment (ROI). Anders als beim Balanced Scorecard wird hier nicht versucht das Wissen als solches zu bewerten, sondern anhand der Einsparungspotenziale oder der aufgebrachten Kosten die Wirtschaftlichkeit des Wissensmanagements zu betrachten.

Zur Berechnung der Wirtschaftlichkeit kann nur auf die Einsparungspotenziale abgestellt werden. Dass sich aus dem Einsatz von Wissensmanagement auch qualitative Vorteile für den Mandanten ergeben können bzw. so eine umfassende Betreuung erst möglich gemacht wird, lässt sich nicht beziffern. Zur Kalkulation lässt sich sowohl am Mitarbeiter als auch an den einzelnen Dokumenten ansetzen. Um den Nutzen für den einzelnen Mitarbeiter zu berechnen, bedarf es zunächst der Ermittlung der durchschnittlichen Aktivitäten des Mitarbeiters, die sich unter den Begriff des Wissensmanagements subsumieren lassen, worunter zum Beispiel der Austausch von Erfahrungswissen, die Beantwortung von Expertenfragen, der Rückgriff auf vorhandene Dokumente zu zählen sind. Bei einem Sachbearbeiter wird

---

<sup>203</sup> *Klaentschi*, [www.community-of-knowledge.d/cp\\_artikel\\_d.htm?artikel\\_id=53](http://www.community-of-knowledge.d/cp_artikel_d.htm?artikel_id=53) (Stand 04.04.04).

hierbei von 30 bis 35% der Arbeitszeit ausgegangen.<sup>204</sup> Abhängig von der genauen jeweiligen Tätigkeit dürfte diese Zahl in einer Anwaltskanzlei noch höher liegen. Gerade bei den Berufsträgern, die in einer Großkanzlei beschäftigt sind, nimmt die Wichtigkeit von Detail- und Spezialwissen zu. Die Einsparungen, die sich durch den Einsatz von Wissensmanagement in diesem Bereich ergeben, sind miteinander ins Verhältnis zu setzen. Zur Ermittlung des Faktors sind demnach Gehalt, Anteil der Wissensarbeit und Einsparungspotenzial bei dieser ins Verhältnis mit den Investitionskosten zu setzen. Diesen abstrakt zu bestimmen, ist aufgrund der genannten weichen Faktoren nicht möglich. Dass aber ein ROI innerhalb von 2 Monaten angenommen werden kann,<sup>205</sup> mag bezweifelt werden. Abgesehen davon, dass dabei nur das Endprodukt und nicht der steinige Weg zu diesem verglichen wird, erscheint der Zeitraum erheblich zu gering gewählt. Es liegt nahe, dass sich die Einführung von Wissensmanagement in Kanzleien früher rentiert, in denen sich die Berufsträger jeweils durch Spezialwissen auszeichnen, als in solchen Kanzleien, wo es eher den Generalisten gibt.

Die andere Möglichkeit das Einsparungspotenzial zu kalkulieren, ist die Berechnung anhand des einzelnen Dokuments. Dazu wird die Zeit, die für die Erstellung eines jeden Dokuments benötigt wird, mit der Zeit verglichen, die vor der Einführung von Wissensmanagement notwendig war. Dabei sind die Zeiten, die für die Aktualisierung des Dokumentes benötigt werden, mit einzubeziehen. Dadurch, dass in der gesamten Kanzlei das Wissen dokumentiert wird, ist in vielen Fällen ein Rückgriff auf vorhandenes Material möglich. Gleichzeitig sind jedoch auch die bereits oben angesprochenen Probleme des für den Umgang erforderlichen Expertenwissens sowie der Aktualität zu beachten. Von daher kann ein vorhandenes Dokument nicht generell übernommen werden oder das Hinzuziehen eines Experten ist erforderlich. Es lässt sich von daher so die Einsparung pro erstelltem Dokument ermitteln, die generelle notwendige Dokumentationsaufwand – für z.B. unnötig erstellte Dokumente – fällt jedoch nicht ins Gewicht. Ebenso werden die Umstellung der Organisationsstruktur sowie die Einführung außer Acht gelassen. Jedoch ist auch hier die Einsparung um so höher, je komplexer die bereits erstellten Dokumente sind und somit je mehr Fachwissen aufgewendet werden musste. Bei beiden Methoden

---

<sup>204</sup> *Graf/Weiblen*, wM 03/2004, S. 24 (25).

<sup>205</sup> Vgl. Beispielrechnung von *Graf/Weiblen*, wM 3/2004 S. 24 (25).

wird nicht beachtet, dass die Infrastruktur sowie deren Einführung auch Kosten verursachen, die zu berücksichtigen sind.

Die Methoden können Anhaltspunkte für Kosten und Nutzen des Wissensmanagements geben, ermöglichen jedoch keine genaue Bestimmung und sind von daher nur beschränkt geeignet, die Wirtschaftlichkeit von Wissensmanagement nachzuweisen.

Denkbar ist auch die Gegenüberstellung der Jahresergebnisse einer Kanzlei vor und nach der Einführung von Wissensmanagement, wobei auch hier weitere Faktoren, wie beispielsweise die jeweilige wirtschaftliche Lage, das Ergebnis verzerren können.

## II. Anforderungen an das Wissensmanagement im Einsatz

Die Darstellung der Anforderungen des Wissensmanagements im Einsatz soll anhand des Säulen-Modells erfolgen.<sup>206</sup> Dessen wesentliches Charakteristikum ist die ganzheitliche Sicht der Betrachtung. Das 3-Säulen-Modell stellt die Gestaltungsdimension eines umfassenden Wissensmanagements dar. Die Hauptsäulen, von denen das Wissensmanagement getragen wird, sind die Organisation, die Technik und der Mensch.

### 1. Organisation

Ein ganzheitliches Wissensmanagement setzt voraus, organisatorische Probleme als Wissensprobleme aufzufassen und zu behandeln.<sup>207</sup> Dabei wird unter der Organisation all das verstanden, was unter Unternehmensstruktur und deren Aufbau fällt. Es bedarf einer Integration des Wissensmanagements in das Tagesgeschäft.

Geändert haben sich nicht nur die technischen Aspekte des Wissensmanagements, sondern auch die Organisation der Arbeit. Es steht nicht mehr die individuelle Arbeitsleistung des Einzelnen, sondern die Arbeit in Teams und Projektgruppen

---

<sup>206</sup> Albrecht, S. 227.

<sup>207</sup> Roehl/Romhardt, *Gablers Magazin* Bd. 19 6-7/1997, S.20-25; vgl. auch Schulz/Klugmann, S. 21ff.

immer mehr im Vordergrund, wobei diese sogar virtuell organisiert sein können.<sup>208</sup> Mitarbeiter sind immer stärker auf die gegenseitige Hilfe angewiesen und die effiziente Wissensverteilung innerhalb des Teams ist für dessen Erfolg entscheidend.<sup>209</sup> Eine offensichtliche Bedrohung für ein effizientes Funktionieren der Wissensverteilungsprozesse stellt die Diskontinuität in der Unternehmensentwicklung dar, sei es durch große Zuwachszahlen, Fusionen oder Entlassungen.<sup>210</sup> Allein durch die Anordnung der Arbeitsplätze im Hinblick auf die Distanz zu wichtigen (Wissens-) Teilungspartnern kann der Ablauf des Geschäftsprozesses gefördert und physisch abgebildet werden.<sup>211</sup> Diese Strukturierung der Arbeitsplätze zeigt gleichzeitig auch, dass nicht zwischen allen Mitarbeitern Kontakt bestehen muss und eine Verteilung des gesamten Wissens innerhalb der Organisation das Ziel ist. Zu unterscheiden ist zwischen dem zu verteilenden und dem nicht zu verteilenden Wissen. Eine generelle Wissensverteilung würde dem ökonomischen Grundsatz entgegenlaufen, wäre mit Vertraulichkeit und Geheimhaltung nicht vereinbar, die Wissensverteilung würde nicht mehr im Verhältnis von organisationalen und personellen Gegebenheiten stehen und es träten personelle Barrieren auf.<sup>212</sup> Neben der Erneuerung der Unternehmensstruktur ist die Zusammenarbeit in Grenzbereichen, wie beispielsweise mit Steuerberatern, in die Organisationsstruktur zu integrieren.

Wichtiges Ziel ist es, die Organisation so aufzubauen, dass neues Wissen entstehen kann. Um neue Ideen zu entwickeln, ist es dafür notwendig, den Mitarbeitern Freiräume zu schaffen.<sup>213</sup> Dazu gehört auch die Schaffung von handlungsentlastenden Interaktionszusammenhängen, also die Distanzierung davon, dass das kurzfristige Handeln häufig Priorität genießt.<sup>214</sup>

Es bedarf eines organisationalen Eingriffs, damit Wissen im Unternehmen multipliziert werden kann. Diese Multiplikation kann dabei beispielsweise durch die Schulung aller Anwältinnen in der Verwendung einer neuer Software oder in der Durchführung eines Workshops zum Thema „Organisationaler Wandel“ liegen.<sup>215</sup> Um

---

<sup>208</sup> Probst/Raub/Romhardt, S. 142.

<sup>209</sup> Probst/Raub/Romhardt, S. 142f.

<sup>210</sup> Vgl. Probst/Raub/Romhardt, S. 144.

<sup>211</sup> Ogilvie, Journal of Business Strategy Bd. 15, 5/1994, S. 26-34.

<sup>212</sup> Probst/Raub/Romhardt, S. 147f.

<sup>213</sup> Probst/Raub/Romhardt, S. 119.

<sup>214</sup> Kirsch, S. 82ff.

<sup>215</sup> Vgl. Probst/Raub/Romhardt, S. 149.

die Organisation im Umgang mit der Ressource Wissen zu unterstützen, ist ein Wissensmanager erforderlich. Auf Dauer genügt es nicht, EDV- oder Personalabteilungen die Zuständigkeit für das Wissensmanagement zu übertragen.<sup>216</sup> Als zukünftige Berufsfelder für Wissensarbeiter seien der Chief Knowledge Officer, der Kompetenzfeldverantwortliche, der Boundary Spanner und der Transparenzschaffer genannt, wobei der Chief Knowledge Officer für die Gestaltung, Lenkung und Entwicklung der organisationalen Wissensbasis zuständig ist, der Kompetenzfeldverantwortliche die Verantwortung für die Entwicklung und Gestaltung einzelner wichtiger Wissensbereiche obliegt, der Boundary Spanner sich um die Vernetzung von Kompetenzfeldern und die Vermittlung von Kontakten bemüht und der Transparenzschaffer ungenutzte Wissensbestände aufspürt und für eine hinreichende Transparenz beim organisationalen Wissen sorgt.<sup>217</sup>

In Großkanzleien mit mehreren hundert Berufsträgern sind die Rahmenbedingungen für die Einführung von Wissensmanagement gegeben. Die Kanzleien betätigen sich in dem komplexen Feld der Rechtsberatung und können so vom Wissensmanagement profitieren. Bei kleineren Kanzleien stellt sich jedoch die Frage, ab welchem Zeitpunkt die Größe für den Einsatz eines Wissensmanagement-Systems erreicht ist und ob sich diese ausschließlich in der Mitarbeiterzahl messen lässt. Der Vorteil von kleinen und mittelständischen Unternehmen liegt in dem besseren Lernen durch Erfahrungen und Fehler.<sup>218</sup> Auch liegt der Schlüssel für den Erfolg des Wissensmanagements bei kleineren Unternehmen in den Händen der Geschäftsführung.<sup>219</sup> Ebenso ist es für kleine Kanzleien wichtiger, das Wissen der Mitarbeiter zu sichern, damit nicht durch das Abwandern von Experten eine Wissenslücke entsteht, die ein kleines Unternehmen schwerer als ein großes treffen können.<sup>220</sup> Durch die Einführung von Wissensmanagement bei kleineren und mittleren Unternehmen können der Weggang einzelner Mitarbeiter (Kündigung, Krankheit, Tod), die Aufrechterhaltung der Arbeitsabläufe bei Abwesenheit einzelner Mitarbeiter und die Einarbeitung von Nachfolgern abgedeckt werden.<sup>221</sup>

---

<sup>216</sup> *Probst/Raub/Romhardt*, S. 243.

<sup>217</sup> Vgl. dazu ausführlich *Probst/Raub/Romhardt*, S. 243f.

<sup>218</sup> *Trabert/Schmitt*, PERSONALmagazin 7/2001, S. 82 (82).

<sup>219</sup> *Trabert/Schmitt*, PERSONALmagazin 7/2001, S. 82 (82).

<sup>220</sup> *Siemann* in Report Wissensmanagement, S. 15 (15).

<sup>221</sup> *Siemann* in Report Wissensmanagement, S. 15 (16).

Zu finden ist auch eine Mitarbeiterzahl, ab der sich der Einsatz von Wissensmanagement-Instrumenten in Kanzleien lohnt. In einer Kanzlei mit nur einem oder zwei Berufsträgern ist es vorstellbar, dass der Aufwand nicht im Verhältnis zum gezogenen Nutzen stehen wird. In der Industrie wird vom erfolgreichen Einsatz bei einer Belegschaftsgröße von 30 Mitarbeitern berichtet.<sup>222</sup> Die ideale Unternehmensgröße für höchste Effektivität beim Wissensmanagement beträgt 100 bis 500 Mitarbeiter.<sup>223</sup> Es stellt sich jedoch die Frage, inwieweit sich diese Zahlen auf Anwaltskanzleien übertragen lassen. Entscheidend für die Beantwortung ist das Verständnis des Wissensmanagement-Begriffs. Geht man primär von der technischen Infrastruktur aus, so wird sich diese in kleinen Kanzleien vielfach nur begrenzt lohnen. Möglichkeiten des virtuellen Gedankenaustausches oder von Expertenverzeichnissen dürften kaum von Interesse sein. Auf der anderen Seite ist selbst bei der Kanzlei des Einzelanwalts die Organisation der anfallenden Informationen erforderlich. Mit der Zahl der Berufsträger nimmt die Möglichkeit, sehr spezifisches Expertenwissen zu teilen, zu. Selbst bei eher exotischen Fragestellungen kann dann noch auf kanzleiinternes Wissen zurückgegriffen werden. Doch auch die sinnvolle Urlaubsvertretung in einer Kanzlei mit nur zwei oder drei Berufsträgern ist eine Frage der vorherigen effektiven Wissensteilung. Es lässt sich von daher festhalten, dass der Einsatz von Wissensmanagement in Anwaltskanzleien in sehr vielen Fällen sinnvoll ist, wenn sich auch das Produkt „Wissensmanagement“ erheblich voneinander unterscheidet. In der kleineren Kanzlei stehen die effektive Zusammenarbeit, die Organisation der Dokumente und der schnelle Zugriff auf vorhandene Informationen im Mittelpunkt. Dieses basiert weniger auf EDV-gestützten Anwendungen, also auf dem Bewusstsein des effektiven Umgangs mit Wissen. In Großkanzleien rückt das jeweilige Expertenwissen mehr in den Vordergrund. Die Zusammenarbeit zwischen den einzelnen Anwälten wird mittels verschiedener Technologien erleichtert und ein schneller Rückgriff auf vorhandene Ressourcen ist so möglich.

---

<sup>222</sup> *Siemann* in Report Wissensmanagement, S. 15 (17).

<sup>223</sup> *Heisig* Report Wissensmanagement, S. 42 (43).

## 2. Technik

Im Vordergrund der Technik steht die Problematik der maschinellen Verarbeitung von Wissen.<sup>224</sup> Auch wenn nicht nur die Technik ausschlaggebend für den Erfolg des Wissensmanagements ist, so bildet sie in vielen Fällen dessen Grundlage. In der Praxis wird die eine Hälfte der Aufwendungen auf den Veränderungsprozess im Unternehmen und die andere Hälfte auf die Technik verwendet werden müssen.<sup>225</sup>

Die Ausgestaltung der technischen Möglichkeiten ist von der jeweiligen Kanzleistruktur und auch deren Größe abhängig. Bei einer Kanzlei von nur wenigen Berufsträgern an nur einem Standort wird beispielsweise die Einführung einer virtuellen Community kaum erforderlich sein. In welchem Umfang Dokumenten- und Informationsmanagement eingeführt werden, wird sich in der Praxis an den Anforderungen der jeweiligen Kanzlei ausrichten. Allgemein lässt sich lediglich festhalten, dass mit Zunahme der Kanzleigröße die Anforderungen an die technische Infrastruktur wachsen. Insbesondere im Zusammenhang mit der Einführung neuer Software spielen die Investitionskosten häufig eine große Rolle, wobei vielfach die Notwendigkeit und die damit entstehenden Kosten für die Änderung der Organisationsstruktur vernachlässigt werden. Diese lassen sich jedoch nicht pauschal ermitteln, sondern sind stark vom jeweiligen Einzelfall abhängig. Neben der bisher vorhandenen Infrastruktur und der Größe spielen die Zielsetzungen sowie die Innovationsbereitschaft der Kanzlei eine ganz erhebliche Rolle für die individuelle Ermittlung des Bedarfs. Auch bieten sich vielfach verschiedene Möglichkeiten an, das gewünschte Ziel zu erreichen. Unabhängig von der Größe der Kanzlei sollten betriebswirtschaftliche Überlegungen eine Rolle spielen. Es ist zu überprüfen, inwieweit in der jeweiligen Kanzlei Betriebskosten durch das Wissensmanagement gespart werden können und welche Vorteile sich aus dem Einsatz ergeben. Solche Ansätze zur Effizienzsteigerung bei einer Gewinnmaximierung dürften einer Kanzlei, die betriebswirtschaftliche Grundüberlegungen anstellt – unabhängig von der Größe – nicht fremd sein. Gerade im Hinblick auf den Einkommensrückgang bei Rechtsanwälten sollten solche Überlegungen nicht mehr außer Acht gelassen werden.<sup>226</sup>

---

<sup>224</sup> Albrecht, S. 173.

<sup>225</sup> Graf/Weiblen, wM 03/2004, S. 24 (26).

<sup>226</sup> Vgl. zur Einkommenssituation von Rechtsanwälten, Pressemitteilung der BRAK vom 9. April 2003, online unter [www.brak.de/seiten/04\\_03\\_10.php](http://www.brak.de/seiten/04_03_10.php) (Stand 04.04.04).



### 3. Mensch

Im Mittelpunkt des Wissensmanagements steht der Mensch, der das Wissen verstehen, erlernen, besitzen sowie weitergeben kann. Die Personal- und Organisationsentwicklung ist notwendig, damit das Wissensmanagement entwickelt, gefördert und langfristig aufrecht gehalten wird.<sup>227</sup> Dies setzt eine freiwillige und engagierte Teilnahme der Mitarbeiter voraus.

Die Wissensträger des Unternehmens befürchten durch die Weitergabe ihres Wissens einen Machtverlust und fürchten so um ihre Stellung im Unternehmen. Die Aussage, dass Wissen Macht ist, stellt eine Devise dar, nach der in vielen Firmen noch gehandelt wird und die eines der Haupthindernisse beim Einsatz von Wissensmanagement ist. Allein durch Anreizsysteme und Bonusregelungen lässt sich dabei die Motivation der Mitarbeiter nicht ändern. Was zugleich jedoch nicht bedeutet, dass diese ungeeignet sind die Motivation zu stärken. Um eine erfolgreiche Einführung von Wissensmanagement zu gewährleisten, bedarf es jedoch einer Verhaltensänderung der Mitarbeiter.<sup>228</sup> Dies setzt eine Unternehmensstruktur voraus, die das Teilen des Wissens fördert und unterstützt. Dies bedeutet auch, dass die Teamstruktur und nicht das Einzelkämpfertum gefördert werden muss. Das Management sollte als Vorbild wirken und seinerseits das Wissen teilen und eine Politik der offenen Tür verfolgen. Eine offene Informationspolitik kann zum Verständnis der Mitarbeiter beitragen. Ebenso hilfreich können der Abbau von Hierarchien, die stetige Überwachung der Nutzerzufriedenheit sowie der Nutzerorientierung des zugrunde liegenden EDV-Systems sein. Es bedarf des Trainings, damit die Organisationsentwicklung gelingt und die angewöhnte Arbeitsweise aufgegeben wird. Das persönliche Arbeitsumfeld muss die Anwendung des Neuen unterstützen und die Bereitschaft zur Nutzung von Wissen auf individueller und kollektiver Ebene fördern.<sup>229</sup> Als weiteren Grund für den Misserfolg bei der Einführung wird der ruckartige Umstieg genannt, der die Mitarbeiter überfordert. Mit einer Umstellung in Stufen soll erreicht werden, dass sich der Mitarbeiter nicht überlastet fühlt. Es muss bereits im Rahmen der Einführung für den Mitarbeiter ein Nutzeneffekt spürbar sein. Diese Ansätze sollen die Erkenntnis beim Mitarbeiter reifen lassen, dass Teilen von Wissen nicht Verlust sondern Gewinn

<sup>227</sup> *Böhm/Krcmar* in Report Wissensmanagement, S. 82 (82); vgl. auch *Schulz/Klugmann*, S. 22f.

<sup>228</sup> *Finke* in WM2003, S. 381 (383).

<sup>229</sup> *Probst/Raub/Romhardt*, Wissen managen, S. 177.

bringt.<sup>230</sup> Gleichzeitig sollte das Management ausdrücklich Fehler erlauben und so auf der einen Seite eine offene Kommunikation über Fehler ermöglichen und auf der anderen Seite aus diesen lernen.

Aus der Sicht des einzelnen Mitarbeiters lassen sich demnach zwei Hindernisse ausmachen, die spezifische Kommunikationssituation auf der einen Seite und die strategische Überzeugung auf der anderen Seite.<sup>231</sup> Anders als bei einem Gespräch, wo sich die Mitarbeiter gegenüber stehen, fehlt es bei der Eingabe des Wissens in eine Datenbank an sichtbaren Rückmeldungen. Je größer das Unternehmen, desto weniger weiß der Mitarbeiter, was mit seinem Wissen geschieht und ob es überhaupt genutzt wird. Die strategische Überzeugung ergibt sich aus dem Ansatz, dass Wissen zunächst mit Macht assoziiert wird und dass das Teilen von Wissen zunächst sogar Zeit kostet, für den Anbietenden zunächst also ineffektiv ist.<sup>232</sup> So verwundert es wenig, dass Untersuchungen gezeigt haben, dass nur 20% aller Teilnehmer (Mitarbeiter) sich kooperativ verhalten und diese Zahl über die Zeit hinweg sogar noch abnimmt.<sup>233</sup> Der Einsatz von Wissensmanagement kann von daher nur im Rahmen eines ganzheitlichen Konzepts Erfolg versprechen. Die Eingaben in die Wissensdatenbank müssen für den Eingebenden an eine möglichst direkte Art der Rückmeldung gekoppelt sein, wie beispielsweise die Messung der Anzahl der Aufrufe oder die Vergabe von Bonuspunkten für besonders lohnenswerte Informationen. Doch ebenso muss für den Mitarbeiter die Zeit für die Eingabe möglichst gering gehalten werden, so dass sich die zusätzliche Belastung im Rahmen hält und mit den Rückmeldungen im Verhältnis steht. Anreizsysteme können hier helfen, bedürfen aber der oben dargestellten organisatorischen Grundlage. Um die oben genannte Unternehmensstruktur zu unterstützen sollten Regeln (sog. knowledge sharing policies) festgelegt werden. Die Einhaltung dieser Regelung kann durch Push- und Pull-Mechanismen unterstützt werden. Durch automatisch generierte Mails kann zum Beispiel auf die Notwendigkeit der Veröffentlichung von Beiträgen im Rahmen des Daten- und Informationsmanagements hingewiesen werden, sofern dieses seitens des Mitarbeiters nicht erfolgt. Gleichzeitig kann jeder Mitarbeiter automatisch über

---

<sup>230</sup> Von Below in Report Wissensmanagement, S. 67 (69f.).

<sup>231</sup> Creß, wM 3/2004, S. 10 (10).

<sup>232</sup> Vgl. Creß, wM 3/2004, S. 10 (11).

<sup>233</sup> Vgl. Creß, wM 3/2004, S. 10 (12).

Beiträge in seinem Bereich informiert werden, so dass dieses zur eigenen Wissensweitergabe anregt, ggf. auch um die Stellung im Unternehmen als Wissensträger zu behalten.

Neben den geschilderten organisatorischen Problemen können weitere Nutzungsbarrieren entstehen. Denkbar sind hierbei insbesondere kulturelle Barrieren. In internationalen Kanzleien kann zwischen den einzelnen Länderbüros eine sprachliche Hemmschwelle bestehen, das vorhandene Wissen auszutauschen bzw. abzufragen. Auch können innerhalb eines Unternehmens „Spielregeln“ existieren, bei denen jemand sich oder seinen Vorgesetzten aufgrund einer Wissenslücke im schlechten Licht erscheinen lässt.<sup>234</sup> Kulturbewusste Führungsmaßnahmen seitens des Managements helfen, diese Barrieren zu überwinden. Gerade am Anfang sind Unsicherheiten häufig anzutreffen. Das Zugeständnis von Wissenslücken und die daraus resultierende Nachfrage setzt die Überwindung dieser Unsicherheiten voraus.

Sofern seitens der Mitarbeiter Widerstand gegen den oder im Veränderungsprozess entstehen, ist zu bedenken, dass im Widerstand auch immer wieder produktives Verhalten und nicht nur Ablehnung und Verhinderung stecken und Widerstand von daher nicht einfach schädlich sondern (gelegentlich) auch nützlich sein kann.<sup>235</sup> Der entstehende Widerstand sollte ernst genommen werden, da dieser für den Erfolg ausschlaggebend sein kann. Nach einem gescheiterten Versuch der Einführung von Wissensmanagement wird es schwerer die Mitarbeiter erneut zu motivieren.

---

<sup>234</sup> Probst/Raub/Romhardt, S. 178.

<sup>235</sup> Schmitz/Lenglachner, Lernende Organisation März/April 2002, S. 44 (44f.).

## **Teil III: Datenschutzrecht**

Ziel des Wissensmanagements ist es, das wesentliche Wissen der Organisation zugänglich zu machen. Dies setzt die Verwendung von personenbezogenen Daten voraus. Nachfolgend soll der Umgang mit diesen Daten betrachtet werden. Dabei ist zwischen den Daten der Mitarbeiter und Gesellschafter sowie denen der Mandanten zu trennen. Für die Beurteilung, welche datenschutzrechtlichen Bestimmungen Anwendung finden, ist auf das jeweilige Rechtsverhältnis abzustellen, das der Verarbeitung der Daten zugrunde liegt.<sup>236</sup>

### **A. Datenschutzrecht der Arbeitnehmer, freien Mitarbeiter und Gesellschafter**

Im Rahmen der Wissensidentifikation, also dem Aufzeigen von Wissensquellen im Unternehmen, gilt es, die Wissensträger des Unternehmens zu identifizieren. Dieses kann beispielsweise mittels Yellow Pages oder Wissenskarten geschehen. Nachfolgend sollen die rechtlichen Rahmenbedingungen dieser Darstellung der Wissensträger aufgezeigt werden. Problematisch ist dabei der Umgang mit Mitarbeiterdaten aus datenschutzrechtlicher Sicht.

#### **I. Gesetzliche Grundlagen des Datenschutzrechts**

Das Datenschutzrecht beruht auf einer Vielzahl unterschiedlicher Normen. Dabei wird zwischen dem allgemeinen Datenschutzrecht mit BDSG und LDSG sowie dem bereichsspezifischen Datenschutzrecht unterschieden.<sup>237</sup> Durch die Wissensidentifikation werden Daten von Arbeitnehmern im Rahmen des Arbeitsverhältnisses erhoben. Für das Arbeitsrecht ergibt sich die Gesetzgebungskompetenz des Bundes aus der konkurrierenden Gesetzgebung nach Art. 74 Nr. 12 GG. Mit dem BDSG hat der Bund von seiner Gesetzgebungskompetenz Gebrauch gemacht und eine entsprechende gesetzliche Regelung getroffen, so dass diese anzuwenden ist.

---

<sup>236</sup> Vgl. *Abel* in *Abel*, § 1, Rn. 45.

<sup>237</sup> Vgl. *Gola/Klug*, S. 7.

Nach § 1 III BDSG kommt das BDSG nur zur Anwendung, soweit keine anderen, spezielleren Rechtsvorschriften des Bundes vorgehen. Es ist in Abs. 3 das Prinzip der Subsidiarität geregelt, welches den Charakter des BDSG als Auffanggesetz wiedergibt. Dabei kommen neben Gesetzen im formellen Sinn sämtliche materielle Rechtsnormen in Betracht.<sup>238</sup> Eine Kollision ist hierbei insbesondere mit anwaltlichen Spezialvorschriften wie §§ 203, 204 StGB oder § 43a BRAO denkbar. Das Wort „soweit“ in § 1 III 1 BDSG verdeutlicht, dass der Vorrang einer anderweitigen Bundesnorm nur dann in Betracht kommen kann, wenn und soweit die einzelnen eventuell zu berücksichtigenden Vorschriften genau dem Sachverhalt entsprechen, der auch Gegenstand der Regelung des BDSG ist.<sup>239</sup> Die anwaltlichen Berufsvorschriften regeln jedoch nicht den Datenschutz im Verhältnis von Kanzlei und Mitarbeiter sondern die Beziehung des Anwalts zu den Mandanten. Insofern besteht keine vorrangige Vorschrift aufgrund anwaltlicher Spezialvorschriften, da diese einen anderen Regelungsbereich umfassen. Das BDSG findet Anwendung.

## II. Anwendungsbereich des BDSG

### 1. Sachlicher Anwendungsbereich

#### a. Personenbezogene Daten

Der sachliche Anwendungsbereich des BDSG beschränkt sich gem. § 1 I BDSG auf personenbezogene Daten. Wann es sich um solche handelt, ergibt sich aus der Begriffsbestimmung in § 3 I BDSG. Demnach sind personenbezogene Daten Einzelangaben über persönliche und sachliche Verhältnisse einer bestimmten oder bestimmbarer Person. Unter persönlichen Verhältnissen werden Angaben zur Identifizierung und Charakterisierung des Betroffenen, wie die Angabe von Name, Anschrift, Familienstand, Eigenschaften und Überzeugungen verstanden.<sup>240</sup> Sachliche Verhältnisse werden beschrieben durch Angaben über einen auf den Betroffenen beziehbaren Sachverhalt.<sup>241</sup> Eine exakte Trennung zwischen den Begriffen sachlich und persönlich ist dabei weder möglich noch notwendig.<sup>242</sup> Der

---

<sup>238</sup> *Gola/Schomerus*, § 1 BDSG, Rn. 23.

<sup>239</sup> *Gola/Schomerus*, § 1 BDSG, Rn. 24.

<sup>240</sup> *Gola/Schomerus*, § 3 BDSG, Rn. 4f.

<sup>241</sup> *Gola/Schomerus*, § 3 BDSG, Rn. 6.

<sup>242</sup> *Tinnefeld* in Roßnagel, Kap. 4.1, Rn. 18.

Begriff der Angabe umfasst jede Information und ist damit weit zu verstehen.<sup>243</sup> Im Rahmen von Yellow Pages wird der Name des einzelnen Arbeitnehmers mit Angaben über diesen, wie beispielsweise Beruf, Projektzugehörigkeit und besondere Fachgebiete, dargestellt. Auch soll es möglich sein, verschiedene Kriterien, wie z.B. Sprachkenntnisse und Kenntnisse über ein bestimmtes Rechtsgebiet, miteinander zu verknüpfen. Damit handelt es sich bei den im Rahmen des Wissensmanagements dargestellten Informationen um personenbezogene Daten im Sinne des § 3 I BDSG. Dafür spricht auch, dass die Legaldefinition weit interpretiert wird und alle Informationen umfasst, die etwas über die Bezugsperson aussagen, wobei auch Werturteile eingeschlossen werden.<sup>244</sup> Im Rahmen des Wissensmanagements handelt es sich um bestimmte Daten, da sich diese notwendigerweise direkt auf die Person zurückführen lassen. Arbeitnehmer sind natürliche Personen. Eine Ausklammerung von sog. „freien Daten“ wie Name, Anschrift und Beruf hat der Gesetzgeber abgelehnt.<sup>245</sup>

#### b. Datenerhebung, -verarbeitung und -nutzung

Nach § 1 II Nr. 3 BDSG bedarf es der Datenerhebung, -verarbeitung oder -nutzung. Wann diese vorliegt, wird in § 3 III bis V BDSG legaldefiniert.

##### aa. Datenerhebung

Nach § 1 III BDSG wird unter dem Erheben das Beschaffen von Daten über den Betroffenen verstanden. Dabei wird das Beschaffen als Vorphase bzw. Voraussetzung für die Verarbeitung von Daten angesehen. Die Definition des Erhebens geht mit dem Beschaffen von einer Aktivität aus, womit die erhebende Stelle Kenntnis von einer betreffenden Datei erhält oder Verfügung über diese begründet und über einen entsprechenden zurechenbaren Willen verfügt.<sup>246</sup> Dieses aktive und subjektive Element fehlen, wenn Daten ohne jedes eigene Zutun zuwachsen.<sup>247</sup>

---

<sup>243</sup> *Dammann* in *Simitis*, § 3 BDSG, Rn. 5.

<sup>244</sup> *Gola/Schomerus*, § 3 BDSG, Rn. 6.

<sup>245</sup> BT-Drucksache XII/1027, S. 19; BT-Drucksache XII/5277, S. 14.

<sup>246</sup> *Dammann* in *Simitis*, § 3 BDSG, Rn. 108; *Schild* in *Roßnagel*, Kap. 4.1, Rn. 35.

<sup>247</sup> Vgl. *Nungesser*, § 2 HDSG, Rn. 35, 37.

Die für das Wissensmanagement erforderlichen Daten liegen zumindest teilweise schon in der Personalakte des jeweiligen Mitarbeiters vor. Insoweit kann es sich bei diesen Daten nicht mehr um eine Erhebung handeln, wenn diese aus bereits vorhandenen Unterlagen zusammengestellt werden.<sup>248</sup> Dies setzt aber voraus, dass der Arbeitgeber diese Daten für das Wissensmanagement verwendet. Meistens dürften die Angaben jedoch direkt durch den Mitarbeiter gemacht werden. Dies hat den Vorteil, dass die Aktualität der Daten gewährleistet wird und eine Einbeziehung des Mitarbeiters in die Thematik des Wissensmanagements gleichzeitig erfolgen kann. Von der Erhebung wird jede gezielte Form betrieblicher Gewinnung personenbezogener Daten umfasst, unabhängig davon, ob der Betroffene, Behörden oder Dritte mitwirken.<sup>249</sup> Insofern ist in den Fällen, in denen eine Eingabe durch den Mitarbeiter erfolgt, eine Erhebung anzunehmen. Das erforderliche aktive Tun sowie das subjektive Element sind mit Abfragen der Daten anzunehmen. Unerheblich ist es, wie die Daten verwendet werden.<sup>250</sup>

Die Daten, die im Rahmen von Expertenverzeichnissen erhoben werden, können dem Unternehmen zum Beispiel durch Bewerbungsunterlagen bereits vorliegen. Dennoch kann von einer Erhebung gesprochen werden. Ein Beschaffen im Sinne des § 3 III BDSG liegt auch dann vor, wenn Daten erneut erfragt werden. Dafür spricht auch, dass die Kenntnis im Rahmen der Informationsbeschaffung unerheblich ist.<sup>251</sup>

Mit der Erhebung der Daten direkt beim Betroffenen würde dem Direkterhebungsgrundsatz des § 4 II 1 BDSG Rechnung getragen, einer Ausnahme nach S. 2 bedürfte es daher nicht.

#### bb. Datenverarbeitung

Definiert wird das Verarbeiten in § 3 IV 1 BDSG als Speichern, Verändern, Übermitteln, Sperren und Löschen personenbezogener Daten. Es handelt sich dabei

---

<sup>248</sup> *Gola/Schomerus*, § 3 BDSG, Rn. 24; *Dammann in Simitis*, § 3 BDSG, Rn. 109; *Stähler in Weyer*, § 3 DSG NW, Rn. 10.

<sup>249</sup> *Schild in Roßnagel*, Kap. 4.1, Rn. 35.

<sup>250</sup> *Bermann/Möhrle/Herb*, § 3 BDSG, Rn. 62.

<sup>251</sup> *Dammann in Simitis*, § 3 BDSG, Rn. 112.

um einen Sammelbegriff, der die fünf Phasen des Datenumgangs umfasst.<sup>252</sup> In S. 2 werden die einzelnen Phasen der Verarbeitung von Daten definiert.

#### aaa. Speichern

Nach § 3 IV 2 Nr. 3 BDSG ist das Speichern das Erfassen, Aufnehmen und Aufbewahren personenbezogener Daten auf einem Datenträger zum Zwecke ihrer weiteren Verarbeitung oder Nutzung. Im Rahmen des Wissensmanagements wird insbesondere das Erfassen, wozu beispielsweise die Dateneingabe über ein Terminal gehört,<sup>253</sup> relevant. Unter „Aufnehmen“ ist das Aufzeichnen mit Hilfe einer apparativen Vorrichtung wie beispielsweise eines Tonbandgeräts gemeint.<sup>254</sup> Bei der Aufbewahrung werden die Dateien nicht selbst entgegengenommen, sondern liegen bereits in verkörperter Form, zum Beispiel als Magnetband, vor.<sup>255</sup> Das Speichern setzt die Verkörperung auf einem Datenträger voraus. Dabei gilt als Datenträger jedes Medium, auf dem Daten lesbar festgehalten werden können.<sup>256</sup> Eine Verarbeitung oder Nutzung der Daten ist erforderlich. Eine solche wird bereits angenommen, wenn eine weitere Nutzung der in den Daten verkörperten Informationen nicht ausgeschlossen ist.<sup>257</sup> Sowohl die Verkörperung auf einem Datenträger als auch die weitere Nutzung der Daten sind im Rahmen des Einsatzes von Wissensmanagement gegeben. Ein Speichern dürfte von daher in den meisten Fällen gegeben sein.

#### bbb. Verändern

In § 3 IV 2 Nr.2 BDSG ist das Verändern definiert, wonach Verändern das inhaltliche Umgestalten gespeicherter personenbezogener Daten ist. Dazu gehört nicht das Löschen oder Anonymisieren von Daten.<sup>258</sup> Eine solche inhaltliche Umgestaltung ist im Rahmen des Wissensmanagements denkbar, wenn die im Expertensystem abgelegten Daten aktualisiert werden. Die reine Aufnahme von neuen Daten ist jedoch als Speicherung anzusehen. Eine Aktualisierung von Daten könnte jedoch

---

<sup>252</sup> *Schild* in Roßnagel, Kap. 4.1, Rn. 55.

<sup>253</sup> *Dammann* in Simitis, § 3 BDSG, Rn. 121.

<sup>254</sup> *Dammann* in Simitis, § 3 BDSG, Rn. 121.

<sup>255</sup> *Dammann* in Simitis, § 3 BDSG, Rn. 121.

<sup>256</sup> *Dammann* in Simitis, § 3 BDSG, Rn. 124.

<sup>257</sup> *Dammann* in Simitis, § 3 BDSG, Rn. 124.

<sup>258</sup> *Dammann* in Simitis, § 3 BDSG, Rn. 135.



nicht ein Verändern sondern ein verbundener Vorgang aus Löschung und Speicherung sein. Die Definition der Änderung schließt nicht den zusammenhängenden Löschungs- und Speichervorgang aus.<sup>259</sup> Durch den Tatbestand des Veränderns sollen Lücken zwischen den einzelnen Phasen ausgefüllt werden.<sup>260</sup> Das Verändern steht damit im Hintergrund von Speichern und Löschen. Die Vorschriften zur Speicherung und Löschung sind spezieller.<sup>261</sup> Anhand des Einzelfalls ist zu prüfen, ob es sich von daher nicht um eine Löschung und Speicherung handelt, die spezieller als die Änderung ist.

### ccc. Übermitteln

Das Übermitteln nach § 3 IV 2 Nr. 3 BDSG enthält als drei Komponenten die Bekanntgabe in der Form des Weitergebens oder des Bereitstellens zum Abruf oder zur Einsicht, die Beteiligung der verantwortlichen Stelle und den Dritten als Adressaten. Ausschlaggebend für die Bekanntgabe ist die Verbreitung der in den Daten enthaltenen Informationen.<sup>262</sup> Unter die Weitergabe fällt jede Handlung, durch die die in den Daten enthaltenen Informationen in den Bereich des Adressaten gelangen.<sup>263</sup> Im Rahmen des Wissensmanagements lassen sich die Daten im Rahmen von Expertenverzeichnissen ermitteln, müssen jedoch nicht unbedingt verteilt werden. Nach Nr. 3 b besteht die Alternative des Einsehens oder Abrufens. In diesem Falle muss die übermittelnde Stelle die Daten lediglich bereithalten, die Aktivität geht dabei vom Empfänger aus. Dadurch ändert sich jedoch nicht die übermittelnde Stelle, dieses ist weiterhin die Stelle, die die Daten besitzt.<sup>264</sup> Einschlägig sind diese Alternativen, wenn die übermittelnde Stelle nicht selbst aktiv wird. Es bedarf für das Bereithalten jedoch eines zweckgerichteten Handelns.<sup>265</sup>

Es müsste sich um eine verantwortliche Stelle handeln, die Daten an einen Dritten überträgt. Der Begriff der verantwortlichen Stelle ist in § 3 VII BDSG und der des Dritten in § 3 VIII BDSG definiert. Eine verantwortliche Stelle ist jede Person oder Stelle, die personenbezogene Daten für sich selbst erhebt, verarbeitet oder nutzt

---

<sup>259</sup> Vgl. *Schild* in Roßnagel, Kap. 4.1, Rn. 66.

<sup>260</sup> *Dammann* in Simitis, § 3 BDSG, Rn. 148.

<sup>261</sup> *Gola/Schomerus*, § 3 BDSG, Rn. 31; *Dammann* in Simitis, § 3 BDSG, Rn. 148; *Schild* in Roßnagel, Kap. 4.2, Rn. 66.

<sup>262</sup> *Dammann* in Simitis, § 3 BDSG, Rn. 151.

<sup>263</sup> *Dammann* in Simitis, § 3 BDSG, Rn. 152.

<sup>264</sup> Vgl. *Dammann* in Simitis, § 3 BDSG, Rn. 155.

<sup>265</sup> *Dammann* in Simitis, § 3 BDSG, Rn. 156.

oder dies durch andere im Auftrag vornehmen lässt. Die Kanzlei ist verantwortliche Stelle, als Normadressat des Bundesdatenschutzgesetzes. Als Dritter wird jede Person oder Stelle bezeichnet, die außerhalb der verantwortlichen Stelle ist.<sup>266</sup>

Im Rahmen des Wissensmanagements stellt sich dabei insbesondere die Frage, ob die Zugreifenden als verantwortliche Stelle außerhalb des Unternehmens einzustufen sind. Innerhalb der Kanzlei können neben den Arbeitnehmern auch die Gesellschafter auf Expertenverzeichnisse zugreifen. Ein solcher Zugriff ist im Rahmen der dienstlichen Funktion der verarbeitenden Stelle zuzurechnen. Nach Art. 2 f der EG-Datenschutzrichtlinie handelt es sich nicht um Dritte, wenn diese unter unmittelbare Verantwortung des Verantwortlichen befugt sind, die Daten zu verarbeiten. Gefordert wird demnach ein unmittelbarer Zusammenhang mit der dienstlichen Funktion des Empfängers als Verpflichtung aus der Stellung in der Kanzlei. Aufgabe der Expertenverzeichnisse ist es, das Wissen im Unternehmen darzustellen und so den Fluss des Wissens und dessen Austausch zu fördern. Der Mitarbeiter kann bei der Verrichtung seiner Arbeit so Wissensträger auffinden und anderen Wissen zur Verfügung stellen. Insofern ist der Zugriff auf die Daten in unmittelbarem Zusammenhang mit der dienstlichen Funktion. Die Mitarbeiter sind grundsätzlich nicht Dritte im Sinne von § 3 VIII BDSG. Etwas anderes ergibt sich auch dann nicht, wenn es sich um Gesellschafter handelt. Um Dritte handelt es sich jedoch bei einer kooperierenden Kanzlei, da diese nicht mehr der verantwortlichen Stelle zugerechnet werden kann. Ausgehend von der Überlegung, dass das Wissensmanagement nur in einer Kanzlei betrieben wird, wird ein Übermitteln im Sinne von § 3 IV 2 Nr. 3 BDSG zu verneinen sein.

#### ddd. Sperren und Löschen

Unter Sperren wird nach § 3 IV 2 Nr. 3 BDSG das Kennzeichnen gespeicherter personenbezogener Daten, um deren weitere Verarbeitung oder Nutzung öffentlicher und nicht-öffentlicher Stellen einzuschränken, verstanden. Unter dem Löschen nach Nr. 5 wird das Unkenntlichmachen gespeicherter personenbezogener Daten verstanden. Das Lösungsverbot schützt den Betroffenen davor, dass er die betreffenden Informationen erneut beibringen oder beweisen muss oder dass er

---

<sup>266</sup> *Schild* in Roßnagel, Kap. 4.2., Rn. 71.

durch den endgültigen Verlust von Informationen oder Beweismitteln Nachteile erleidet.<sup>267</sup> Beide Phasen der Datenverarbeitung sind nicht typisch für den Einsatz von Wissensmanagement und speziell von Expertensystemen, können im Einzelfall jedoch vorkommen.

#### cc. Datennutzung

Nach § 3 V BDSG ist Nutzen jede Verwendung personenbezogener Daten, soweit es sich nicht um Verarbeitung handelt. Dabei bedarf es einer Verwendung der Daten in ihrer Eigenschaft als personenbezogene Informationen.<sup>268</sup> Die Verwendung muss sich demnach auch auf den Personenbezug erstrecken. Der Zweck, für den die Daten genutzt werden, es dagegen nicht ausschlaggebend.<sup>269</sup> Bereits aus der Definition ergibt sich, dass es sich um einen Auffangtatbestand handelt, der immer dann greift, wenn die Verarbeitung der Daten keiner der Phasen der Verarbeitung zugewiesen werden kann.<sup>270</sup> Insofern ist die Datennutzung nicht einschlägig, wenn eine Datenverarbeitung vorliegt. Besonders relevant für das Wissensmanagement ist die Einschlägigkeit der Datennutzung beim Bereithalten von Daten, sofern noch keine Speicherung oder Übermittlung vorliegt.

#### dd. Ergebnis

Im Rahmen der Darstellung von Wissensquellen im Unternehmen sind sowohl Datenerhebung, -verarbeitung und -nutzung denkbar. Unabhängig davon, ob die Daten bereits vorliegen, ist von einer Erhebung auszugehen, sofern die Angaben von den Mitarbeitern gemacht werden.

Von den Phasen der Datenverarbeitung ist im Rahmen von Expertensystemen vor allem das Speichern von Daten relevant, wenn auch die anderen Phasen mit Ausnahme des Übermittels stattfinden können. Das Übermitteln von Daten im Rahmen der Kanzlei ist ausgeschlossen, sofern nicht eine andere Kanzlei oder ein Mitarbeiter in anderer Funktion – zum Beispiel zum Verkauf von Versicherungen – auf die Daten zugreift. An die Datennutzung ist nur als Auffangtatbestand zu denken.

---

<sup>267</sup> *Dammann* in Simitis, § 3 BDSG, Rn. 179.

<sup>268</sup> *Dammann* in Simitis, § 3 BDSG, Rn. 195, 197.

<sup>269</sup> *Bergmann/Möhrle/Herb*, § 3 BDSG, Rn. 123.

<sup>270</sup> *Gola/Schomerus*, § 3 BDSG, Rn. 42; *Bergmann/Möhrle/Herb*, § 3 BDSG, Rn. 122.

c. Stelle

In § 1 II BDSG wird der Anwendungsbereich für öffentliche und nicht-öffentliche Stellen normiert. Es ist zwischen öffentlichen und nicht-öffentlichen Stellen abzugrenzen, wobei die Unterscheidung auch im Hinblick auf die unterschiedlichen Regelungsmaterien von Bedeutung ist. Obwohl Rechtsanwälte nach § 1 BRAO zu den Organen der Rechtspflege zählen, sind sie nicht den öffentlichen Stellen nach § 2 I 1 BDSG zuzurechnen, da es sich nicht um eine Rechtspflege des Bundes und der Länder handelt.<sup>271</sup> Der Ausschluss der Anwendbarkeit für persönliche und familiäre Tätigkeiten nach § 1 II Nr. 3 BDSG ist für Rechtsanwaltskanzleien nicht relevant. Vorausgesetzt wird die Verarbeitung unter dem Einsatz von Datenverarbeitungsanlagen oder ein nicht automatisierter Dateiumgang mit Dateibezug. In § 3 II 1 BDSG wird die automatisierte Verarbeitung als Erhebung, Verarbeitung oder Nutzung personenbezogener Daten unter Einsatz von Datenverarbeitungsanlagen definiert. Die Basis des Wissensmanagements bildet eine Soft- und Hardwarelösung, welche als Datenverarbeitungsanlage anzusehen ist.

d. Verantwortliche Stelle

Rechte und Pflichten treffen im BDSG die verantwortliche Stelle. Nach § 3 VII BDSG ist eine verantwortliche Stelle jede Person oder Stelle, die personenbezogene Daten für sich selbst erhebt, verarbeitet oder nutzt oder dies durch andere im Auftrag vornehmen lässt. In der Anwaltskanzlei werden Daten verarbeitet, erhoben und genutzt, so dass es sich um eine verantwortliche Stelle handelt.

2. Räumlicher Anwendungsbereich

In § 1 V BDSG wird der Grundsatz des sog. Sitzprinzips normiert, womit sich das anzuwendende Recht nach dem Sitz der verantwortlichen Stelle richtet. Das Territorialprinzip gilt, sofern die verantwortliche Stelle aus einem Mitgliedstaat der EU bzw. einem EWR-Vertragstaat eine Niederlassung in einem anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union unterhält. Sofern es sich um verantwortliche Stellen aus Drittländern handelt, d.h. solche außerhalb der EU oder den EWR, findet das BDSG Anwendung.

---

<sup>271</sup> *Gola/Schomerus*, § 2 BDSG, Rn. 12.

### III. Genehmigung der Datenerhebung, -verarbeitung und -nutzung

Die Einführung von Expertenverzeichnissen ist mit einer Verwendung von Daten verbunden. Aus dieser Datenverwendung resultiert ein Informationseingriff. Nach der Konzeption des BDSG bedarf es dafür einer Legitimation. Ausgangspunkt für die Zulässigkeit der Datenerhebung, -verarbeitung und -nutzung ist § 4 I BDSG. Danach ist jede Datenverwendung unzulässig, in die nicht eingewilligt worden ist oder die sich nicht auf das BDSG oder eine andere Rechtsvorschrift stützt. Es handelt sich um ein Verbot der Datenverwendung mit Erlaubnisvorbehalt.<sup>272</sup>

#### 1. Andere Rechtsvorschrift

Es könnte sich eine Erlaubnis der Datenverwendung aus einer Rechtsvorschrift ergeben, die eine Datenverwendung vorsieht oder zwingend voraussetzt. Nicht unter den Begriff der Rechtsvorschrift im Sinne des § 4 II Nr. 1 BDSG fallen dabei solche des Bundes im Sinne von § 1 III BDSG. Nach § 1 III BDSG gehen diese bereits dem BDSG vor, so dass eine Genehmigung nicht mehr in Betracht kommt, da das BDSG als solches schon ausgeschlossen ist.<sup>273</sup> Im Hinblick auf das Ergebnis ist die Differenzierung jedoch nicht von Bedeutung.

Als Rechtsvorschrift kommt eine Betriebsvereinbarung in Betracht, welche für die Anwaltskanzlei aber fernliegend ist. Jedoch wird mit einer entsprechenden Betriebsvereinbarung das BDSG abbedungen.<sup>274</sup> Ein Abschluss von Betriebsvereinbarungen kann nicht völlig unbegrenzt erfolgen. Insbesondere sind die Grenzen der Regelungsautonomie zu berücksichtigen, welche sich aus grundgesetzlichen Wertungen, zwingendem Gesetzesrecht und den allgemeinen Grundsätzen des Arbeitsrechts ergeben.<sup>275</sup>

Andere Rechtsvorschriften, aus denen sich eine Genehmigung ergeben könnte, kommen nicht in Betracht.

---

<sup>272</sup> Sokol in Simits, § 4 BDSG, Rn. 2; Gola/Schomerus, § 4 BDSG, Rn. 3ff., Klewitz-Hommelsen, S. 144.

<sup>273</sup> Vgl. Gola/Schomerus, § 4 BDSG, Rn. 7; Sokol in Simits, § 4 BDSG, Rn. 8.

<sup>274</sup> So BAG NJW 1987, S. 674 (677); BAG AP § 87 BetrVG 1972, Überwachung Nr. 29; Büllesbach in Roßnagel, Kap. 6.1, Rn. 89; Kania in Dieterich/Müller-Glöße/Preis/Schaub, § 87 BetrVG, Rn. 61; a.A. Wohlgemuth, Rn. 217.

<sup>275</sup> Vgl. BAG EzA § 87 BetrVG 19972, Kontrolleinrichtung, Nr. 16.

## 2. Erlaubnisnormen im BDSG

Eine Genehmigung könnte sich auch direkt aus dem BDSG ergeben. Für den nicht-öffentlichen Bereich ist die Zulässigkeit der Erhebung, Verarbeitung und Nutzung in den §§ 28ff. BDSG geregelt.

Für drei Fälle, die voneinander zu trennen sind, erklärt § 28 I BDSG die Speicherung personenbezogener Daten als Mittel für die Erfüllung eigener Geschäftszwecke für zulässig.

Allen drei Fällen ist gemeinsam, dass es sich bei der Datenverwendung um ein Mittel zur Erfüllung eines Geschäftszwecks handeln muss. Aufgrund der unterschiedlichen Ausdrucksweise in Gesetz („Geschäftszweck“) und in der amtlichen Überschrift („Zweck“) stellt sich die Frage nach dem Anwendungsbereich des § 28 BDSG. Die unterschiedliche Bezeichnung wird einer Unachtsamkeit seitens der Redaktion zugeschrieben.<sup>276</sup> Durch die Begrenzung auf den Geschäftszweck könnte der Anwendungsbereich verkleinert werden, welchen der Gesetzgeber ausschließlich in §§ 1 II Nr. 3 und 27 I BDSG festlegt.<sup>277</sup> Aus diesen lässt sich lediglich ein akzessorischer Charakter der Verarbeitung entnehmen.<sup>278</sup> Dem lässt sich jedoch entgegenhalten, dass zwar der Anwendungsbereich in den genannten Normen bestimmt wird, nicht aber der Bereich, in dem die Erlaubnisnormen eingreifen. Die Datenverarbeitung soll als Mittel zum Zweck angesehen werden, um den dahinter liegenden Geschäftszweck zu erreichen.<sup>279</sup> Eine Erweiterung auf den eigenen Zweck würde dem vom Gesetzgeber (unachtsam) gewählten Wortlaut widersprechen. Einer Ausweitung des Abs. 1 auf jeden Zweck kann von daher nicht gefolgt werden.

Es müsste sich also um ein Mittel zur Erfüllung eigener Geschäftszwecke handeln. Darunter sind Datenverarbeitungen gemeint, die als Hilfsmittel zur Erfüllung bestimmter anderer, eigener Zwecke erfolgen, wobei die Datenverarbeitung als Mittel zur Erreichung des dahinter stehenden Geschäftszwecks dient.<sup>280</sup> Durch den Einsatz von Wissensmanagement soll der wirtschaftliche Erfolg gesteigert werden. Dass die

---

<sup>276</sup> *Simitis* in *Simitis*, § 28 BDSG, Rn. 22.

<sup>277</sup> *Simitis* in *Simitis*, § 28 BDSG, Rn. 22.

<sup>278</sup> *Simitis* in *Simitis*, § 28 BDSG, Rn. 22.

<sup>279</sup> *Gola/Schomerus*, § 28 BDSG, Rn. 21.

<sup>280</sup> Vgl. *Gola/Schomerus*, § 28 BDSG, Rn. 4.

Speicherung nicht selbst das geschäftliche Interesse ist, ist unerheblich.<sup>281</sup> Da die Kanzlei ein eigenes Interesse an der Speicherung der Daten hat, ist zu bejahen, dass die Datenverwendung ein Mittel zur Erfüllung eigener Geschäftszwecke ist.

a. § 28 I 1 Nr. 1 BDSG

§ 28 I 1 Nr. 1 BDSG erklärt eine Datenverwendung für die Erfüllung eigener Geschäftszwecke für zulässig, sofern es der Zweckbestimmung eines Vertragsverhältnisses oder vertragsähnlichen Vertrauensverhältnisses mit dem Betroffenen dient. Ein Vertragsverhältnis ist, wenn auch in unterschiedlichen Ausgestaltungen, anzunehmen. Vorstellbar sind neben dem Arbeitsvertrag insbesondere der Gesellschaftsvertrag sowie eine Vereinbarung über freie Mitarbeit.

aa. Begriff der Zweckbestimmung

Die Speicherung der Daten müsste der Zweckbestimmung dieser Verträge dienen. Unter den Begriff der Zweckbestimmung fällt jede Speicherung, die geeignet ist, der Erfüllung der Pflicht aus dem Vertragsverhältnis oder der Wahrnehmung der Rechte aus dem Vertragsverhältnis zu dienen.<sup>282</sup> Unterschiedlich wird dabei jedoch beurteilt, ob es genügt, wenn die Datenspeicherung dem Vertragsverhältnis dient oder ob es zur Wahrnehmung der Rechte aus dem Vertrag einer Speicherung bedarf, wonach die Daten gespeichert werden müssen (Erforderlichkeit).<sup>283</sup> Für eine weite Auslegung des Merkmals der Zweckbestimmung könnte die innere Verbindung zwischen den §§ 24 und 22 a.F. BDSG sprechen.<sup>284</sup> Auch spricht der Wortlaut der Norm lediglich vom Dienen, die Notwendigkeit einer Erforderlichkeit ist lediglich für § 28 I 1 Nr. 2 BDSG vorgesehen. Diese könnte sich jedoch aus persönlichkeitsrechtlichen Schutzpflichten, insbesondere im Rahmen eines Arbeitsvertrags, ergeben. Dem ist entgegenzuhalten, dass mit dem BDSG 2001 das Wort „dient“ in den Wortlaut aufgenommen worden ist. Die bisherige Auffassung, dass es einer Erforderlichkeit

---

<sup>281</sup> Vgl. *Gola/Schomerus*, § 28 BDSG, Rn. 4.

<sup>282</sup> *Schaffland/Wilfang*, § 28 BDSG, Rn. 18; *Auernhammer*, § 28 BDSG, Rn. 12; *Tiedemann*, NJW 1981, S. 945 (951).

<sup>283</sup> Für die Notwendigkeit einer Erforderlichkeit: BAG in NZA 87, S. 415 (416); *Hörle/Wronka*, § 23 BDSG Rn.1; *Gola/Schomerus*, § 28 BDSG, Rn. 13; Vorlage der hess. Landesregierung, HessLT-Drucksache, XIV/3086, S. 13.

<sup>284</sup> *Tiedemann*, NJW 1981, S. 945 (951).

bedarf, ist von daher nicht mehr haltbar.<sup>285</sup> Gleichzeitig reicht eine bloße Nützlichkeit der Datenverarbeitung nicht aus, wie sich aus dem „dient“ der Norm ergibt.<sup>286</sup> Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus der Gesetzesbegründung.<sup>287</sup> Diese sieht zwar vor, dass der Gedanke der Zweckbestimmung verstärkt werden soll, was jedoch nicht den Rückschluss zulässt, dass die Erforderlichkeit weiterhin aufrechterhalten werden soll.

#### bb. Zweckbestimmung des Vertragsverhältnisses

Bei der Einführung von Wissensmanagement wird nur in den wenigsten Fällen der Umgang mit Daten vertraglich geregelt sein. Es wird sich von daher die Frage stellen, unter welchen Rahmenbedingungen sich die Zweckbestimmung mittelbar aus dem Vertragsverhältnis ergeben kann. Dass auch eine mittelbare Zweckbestimmung genügen muss, ergibt sich sowohl aus dem Verhältnis zu der Einwilligung nach § 4 a BDSG und der Praktikabilität des Datenschutzes. Niemand wird bezweifeln, dass der Arbeitgeber auch ohne eine ausdrückliche und zusätzliche Genehmigung die Kontodaten der Arbeitnehmer speichern darf, um diesen ihren Lohn zu überweisen. Die Zweckbestimmung des Vertrags bzw. des vertragsähnlichen Vertrauensverhältnisses wird sich in den meisten Fällen nur mittelbar aus diesem ersehen lassen. Sofern das der Fall ist, sind im Rahmen einer Abwägung die gegenseitigen Rechte und Pflichten der Parteien festzustellen.<sup>288</sup> Maßgebend ist im Rahmen der Interessenabwägung der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit.<sup>289</sup>

#### cc. Auswirkungen auf die unterschiedlichen Vertragsarten

##### aaa. Arbeitsvertrag

Die Verwendung der Daten müsste der Zweckbestimmung des Arbeitsvertrags dienen, wobei, wie ausgeführt, die mittelbare Zweckbestimmung genügt. Es stellt sich von daher die Frage, ob die Verwendung der Daten im Rahmen des

---

<sup>285</sup> Vgl. *Schaffland/Wiltfang*, § 28 BDSG, Rn. 18.

<sup>286</sup> Vgl. *Däubler*, RDV 1999, S. 243 (246f.); *ders.*, RDV 1998, S. 96 (97f.); *Lambrich/Cahlik*, RDV 2002, S. 287 (290).

<sup>287</sup> BT-Drucksache XIV 4329, S. 42.

<sup>288</sup> *Gola/Schomerus*, § 28 BDSG, Rn. 16; *Gola/Klug*, S. 90; *Schaffland/Wiltfang*, § 28 BDSG, Rn. 19.

<sup>289</sup> BAG, DB 1987, S. 1049 (1049).



Wissensmanagements eine Pflicht ist, die sich der Erfüllung und Pflicht des Vertragsverhältnis oder der Wahrnehmung der Rechte aus dem Vertragsverhältnis ergibt. Allgemein formuliert ist das Arbeitsverhältnis ein Austausch von Arbeitsleistung gegen die Zahlung eines Arbeitsentgelt.<sup>290</sup> Daten wie das Gehalt oder Zeiterfassungsdaten dienen der Erfüllung des Vertragsverhältnisses.<sup>291</sup> Eine Beurteilung der im Rahmen des Wissensmanagements verwendeten Daten in ihrer Gesamtheit ist nur möglich, wenn diese ein einheitliches Persönlichkeitsprofil darstellen. Für Persönlichkeitsprofile wird zum Teil vertreten, dass die Obergrenze des Zulässigen grundsätzlich überschritten sei.<sup>292</sup> Dass es sich bei den Daten, die erhoben werden sollen, nicht um Persönlichkeitsprofile handelt, wurde bereits oben ausgeführt. Die einzelnen Daten können jedoch Gruppen zugeordnet werden. Von Bedeutung sind für das Wissensmanagement, wie im Rahmen der Instrumente dargestellt, Basisdaten, beruflichen Kontaktdaten, Berufsdaten, Qualifikationen sowie sonstige Angaben.

Die Grenze für die Zulässigkeit einer Datenverarbeitung ergibt sich erst aus einer Abwägung der berechtigten Interessen des Arbeitgebers mit den schutzwürdigen Interessen des Arbeitnehmers.<sup>293</sup>

Im Rahmen des Arbeitsverhältnisses ist die Speicherung von gewissen Basisdaten zulässig.<sup>294</sup> Dazu gehört auch die Veröffentlichung von Daten der Beschäftigten, sofern diese rein berufsbezogen sind und nur einer begrenzten Zahl von Interessenten zugänglich gemacht werden.<sup>295</sup> Gegen die Veröffentlichung von Basisdaten, wie dies beispielsweise in firmeninternen Telefonverzeichnissen geschieht, bestehen keine Bedenken. Dem steht auch die elektronische Verarbeitung dieser Daten nicht entgegen. Anders ist dies jedoch zu beurteilen, wenn die Daten öffentlich zugänglich gemacht werden, beispielsweise durch das Einstellen ins Internet.<sup>296</sup>

---

<sup>290</sup> BAG, AP § 87 BetrVG 1972 Nr. 14 Überwachung.

<sup>291</sup> Vgl. *Schaffland/Wiltfang*, § 28 BDSG, Rn. 23.

<sup>292</sup> *Schaar*, Rn. 135; *Schaar*, DuD 2001, S. 383 (387).

<sup>293</sup> *Gola/Wronka*, HdB zum Arbeitnehmerdatenschutz, Rn. 50.

<sup>294</sup> Vgl. *Gola/Schomerus*, § 28 BDSG, Rn. 18.

<sup>295</sup> Vgl. *Gola*, CF, 7/2000, S. 27 (27).

<sup>296</sup> Vgl. *Gola*, CF, 7/2000, S. 27 (27ff).

Unter den beruflichen Kontaktdaten sind die Angaben darüber zu verstehen, wie der Arbeitnehmer im Berufsalltag zu erreichen ist. Dazu gehören beispielsweise die Fax- und Telefonnummer, die e-Mail-Adresse und die Büroanschrift. Dass solche Angaben der Erfüllung des Vertragsverhältnisses dienen, liegt auf der Hand. Für einen reibungslosen Ablauf im Unternehmen ist ein schneller Rückgriff auf die für die Individualkommunikation erforderlichen Angaben notwendig. Dies ist nicht zu verwechseln mit der Bekanntgabe von Personaldaten im Internet, wie beispielsweise der Einstellung von Telefonnummern, die je nach Stellung des Mitarbeiters im Unternehmen nicht vom Geschäftszweck umfasst ist.<sup>297</sup> Das Interesse des Arbeitgebers an der Speicherung der Verarbeitung der Daten müsste berechtigt sein. Als berechtigtes Interesse gelten alle rechtlich gebilligten Interessen.<sup>298</sup> Von einem solchen ist bei den beruflichen Kontaktdaten auszugehen. Dem stehen jedoch schutzwürdige Interessen seitens des Betroffenen entgegen. Schutzwürdig gelten ebenfalls solche Interessen, die von der Rechtsordnung gebilligt werden, sofern sie dem Persönlichkeitsrechtsschutz dienen.<sup>299</sup> Im Rahmen einer Gegenüberstellung der Interessen des Arbeitgebers gegenüber denen des Betroffenen ist von einer Zulässigkeit der Verwendung der Kontaktdaten auszugehen. Gerade in größeren Unternehmen ermöglichen diese erst die Zusammenarbeit der einzelnen Mitarbeiter. Das informationelle Selbstbestimmungsrecht des Arbeitnehmers ist hingegen nur gering tangiert. Veröffentlicht werden lediglich die beruflichen Kontaktdaten und nicht private Daten. Auch sind die Daten nicht allgemein zugänglich sondern stehen nur dem Kreis der Unternehmensangehörigen zur Verfügung. Selbst eine auch privat verwendete Handy-Nummer dürfte von daher im Rahmen der Kontaktdaten angegeben werden. Das Interesse des Arbeitgebers an der Organisation der Kommunikation im Unternehmen überwiegt. Dafür spricht auch, dass die Schutzwürdigkeit bei der Teilnahme am öffentlichen Leben, insbesondere am Wirtschaftsleben, in bestimmtem Umfang hinter dem berechtigten Interesse der Datenverarbeitungsstellen zurücktreten.<sup>300</sup>

Etwas anderes könnte sich für die Berufsdaten und Qualifikationen ergeben. Unter diesen sind zum Beispiel Spezialgebiete, Zulassung, aktuelle Projektzugehörigkeiten

---

<sup>297</sup> *Schaffland/Wiltfang*, § 28 BDSG, Rn. 23; *Gola*, RDV 2002, S. 109 (113f.).

<sup>298</sup> *Lewinski*, RDV 2003, S. 122 (125).

<sup>299</sup> *Lewinski*, RDV 2003, S. 122 (126).

<sup>300</sup> *Schaffland/Wiltfang*, § 28 BDSG, Rn. 91.

oder Sprachkenntnisse zu verstehen. Dass die Speicherung dieser Daten im Rahmen des Wissensmanagements der Kanzlei hilft, steht außer Frage. So kann ohne Weiteres ein Mitarbeiter gefunden werden, der sich schon einmal mit den rechtlichen Rahmenbedingungen des Baus von Windkraftanlagen beschäftigt hat oder Mandarin spricht. Für die Kanzlei müsste es dem Zweck des Vertrags dienen und mehr als eine bloße Nützlichkeit sein. Durch die Offenlegung dieser Daten wird der Wissensfluss im Unternehmen geändert. Die Arbeitsaufteilung erfolgt nicht mehr rein durch das Management; durch das Aufzeichnen der Wissensquellen kann auch direkt ein Mitarbeiter um Hilfestellung gebeten werden. Da so die Zusammenarbeit im Team verbessert werden kann und sich die Beratungsqualität steigern lässt, kann nicht von einer bloßen Nützlichkeit ausgegangen werden. In der Optimierung des Wissensflusses ist mehr als eine Nützlichkeit zu sehen, es handelt sich um einen erheblichen Wettbewerbsvorteil. Der Arbeitnehmer hat aufgrund des Arbeitsvertrags die Wettbewerbsfähigkeit des Unternehmens zu unterstützen. Insofern kann davon ausgegangen werden, dass die Aufnahme von Berufsdaten und Qualifikation in Verzeichnisse der Zweckbestimmung des Arbeitsverhältnisses dient. Durch die Veröffentlichung der Daten ist in das schutzwürdige Interesse des Arbeitnehmers eingegriffen worden. Dabei soll unter dem schutzwürdigen Interesse der Bereich verstanden werden, der in der einschlägigen Literatur mit den Begriffen Privatsphäre, Persönlichkeitsrecht und dergleichen versehen wird.<sup>301</sup>

Durch die Verwendung von Berufsdaten und Qualifikationen lässt sich der bisherige Werdegang des Arbeitnehmers nachvollziehen. Insofern beinhalten diese sehr weitgehende, die Privatsphäre des Arbeitnehmers betreffende Daten.<sup>302</sup> Dieses ermöglicht unter Umständen einen weitreichenden Einblick in das bisherige Leben des Arbeitnehmers. Andere Mitarbeiter könnten sich anhand dieser Daten Werturteile über den Betroffenen bilden. Eine Verbreitung solcher Werturteile, die auch aufgrund von Missdeutungen entstanden sein können, kann enorm belastend sein.<sup>303</sup> Der Arbeitgeber hat sich in die Dienste des Unternehmens gestellt. Die Daten werden vom Arbeitnehmer nicht aus reinem Selbstzweck gespeichert, sondern sollen das Unternehmen wirtschaftlicher und somit erfolgreicher machen. Auch vom Einzelnen kann eine Mitwirkung am Unternehmenserfolg verlangt werden. Dem lässt sich

---

<sup>301</sup> BT-Drucksache XII/1027 S. 22.

<sup>302</sup> Vgl. die Ausführungen von *Wächter* zum Personaldatenrecht, Rn. 961.

<sup>303</sup> Vgl. *Simitis* in *Simitis*, § 28 BDSG, Rn. 93.

jedoch entgegenhalten, dass nicht allgemein mit der Möglichkeit der Steigerung des Ergebnisses argumentiert werden kann. Gerade dieses ist im Hinblick auf die Rechte des Arbeitnehmers zu betrachten. Dennoch darf es dadurch nicht zu einem Stillstand im Hinblick auf die Weiterentwicklung von neuen Methoden und Technologien kommen. Für den einzelnen Arbeitnehmer bestehen verschiedene Gefahren. So ist beispielsweise denkbar, dass das Unternehmen unter dem Gesichtspunkt die Berufsdaten auswertet, ob der Mitarbeiter bisher primär in erfolgreichen oder bisher eher in nicht so erfolgreichen Projekten beschäftigt war. Lassen sich Teams herausfinden, die deutlich unterhalb des Unternehmensziels arbeiten? Ohne Weiteres lassen sich diese Ergebnisse anhand der vorhandenen Daten ermitteln. Die Kanzlei kann eine ganz neue Art der Rentabilitätsberechnung aufstellen. Gegen eine derartige Auswertung spricht der Zweck des Wissensmanagements.

Die Gefahr, die durch die Möglichkeiten verdeutlicht wird, spricht jedoch nicht für ein grundsätzliches Verbot, sondern für eine Kontrolle des Umgangs mit den Daten. Dabei lässt sich jedoch nicht ausschließen, dass im Einzelfall so die Negativmerkmale des einzelnen Arbeitnehmers eher ins Blickfeld fallen. Es ist nicht nur an die Darstellung des Unternehmenserfolgs zu denken, sondern auch an fehlende Qualifikationen (Sprache, Fortbildungen), die so eher ins Auge fallen. Besonders ist dies der Fall, wenn sich die Informationen gebündelt für einen einzelnen Arbeitnehmer, ähnlich eines Persönlichkeitsprofils, abrufen lassen.

Der Regelfall der Datenverwendung durch den Arbeitnehmer erfolgt wohl derart, dass der Arbeitnehmer zwar Daten speichert, diese aber nicht den Mitarbeitern zugänglich macht. Dem steht der personalrechtliche Grundsatz der Vertraulichkeit entgegen.<sup>304</sup> Einer grundsätzlichen Anwendung dieses Grundsatzes im Rahmen der Einführung von Expertenverzeichnissen ist jedoch nicht zuzustimmen. Es handelt sich bei den Arbeitnehmerdaten, die im Rahmen des Wissensmanagements gespeichert werden, nicht um eine Personalakte, für die der Grundsatz hinsichtlich des Umgangs mit Arbeitnehmerdaten von der Rechtsprechung entwickelt worden ist. Ein großer Teil der personenbezogenen Angaben in Personalakten wie Abmahnungen, Gehaltsangaben, Urlaubsangaben, Pfändungen oder Krankheitsdaten sind für das Wissensmanagement im Unternehmen nicht von

---

<sup>304</sup> *Wächter*, Rn. 962; *Däubler*, Gläserne Belegschaften?, Rn. 476.

Bedeutung. Dennoch werden Arbeitnehmerdaten verarbeitet, so dass eine gewisse Nähe gegeben ist und die Datenbestände zum Teil übereinstimmen. Nicht stimmig wäre es, auf der einen Seite bei Personalakten einen äußerst restriktiven Umgang zu fordern und gleichzeitig die Anlegung von Wissensprofilen über die einzelnen Arbeitnehmer zuzulassen. Dafür spricht auch, dass aufgrund dieser Daten die Gefahr einer kontinuierlichen Leistungs- und Verhaltenskontrolle besteht und sämtliche Aktivitäten der Arbeitnehmer überwacht werden.

Diese Überlegungen gehen davon aus, dass jeder Mitarbeiter zu jedem Zeitpunkt Zugriff auf die Daten jedes Mitarbeiters hat. Dem Grundsatz der Vertraulichkeit kann jedoch durch eine Gestaltung der Abfragemöglichkeiten Rechnung getragen werden. Nicht angezeigt würden im Rahmen einer Suche alle Berufsdaten und Qualifikationen eines Mitarbeiters, jedoch die Kontakt- bzw. Stammdaten. Die Berufs- und Qualifikationsdaten würden nur im Rahmen der erfolgreichen Suche angezeigt. Als Experten werden bei der Suche nach dem Thema Windkraftenergie all diejenigen angezeigt, die sich schon einmal mit dem Thema beschäftigt haben, unabhängig davon, ob das in einer Projektgruppe, im Rahmen einer Veröffentlichung oder sonstigen Arbeit war. In diesem Falle wäre die Vertraulichkeit in hinreichendem Maße gewahrt, da kein vollständiger Einblick in die Daten der Arbeitnehmer seitens der Mitarbeiter möglich wäre. Gleichzeitig besteht aber die Möglichkeit, die Wissensquellen zu identifizieren. Das Ergebnis, dass sich ein Mitarbeiter schon einmal mit einer Thematik beschäftigt hat, wird nicht als Verstoß gegen die Privatsphäre oder ähnliches zu werten sein. Rückschlüsse darauf, was ein Mitarbeiter nicht kann, können nicht getroffen werden. Die für das Personalaktenrecht entwickelte Systematik kann von daher nur angewandt werden, sofern die Daten einen profilartigen Eindruck über den jeweiligen Arbeitnehmer vermitteln. Dies wird insbesondere der Fall sein, wenn das Gesamtbild Anlass zur Wertung und Interpretation gibt.

Die Gegenüberstellung von Arbeitnehmer- und Arbeitgeberinteressen zeigt, dass durch die Verwendung der Arbeitnehmerdaten die Persönlichkeitssphäre des Arbeitnehmers beeinträchtigt ist. Demgegenüber steht die wirtschaftliche Betätigungsfreiheit des Arbeitgebers. Wie oben ausgeführt, ist eine Erforderlichkeit für das Arbeitsverhältnis nicht notwendig; es genügt, wenn der Geschäftszweck dem

Arbeitsvertrag dient. Ein solches liegt vor, wenn ein ordentlicher und gewissenhafter Kaufmann zur ordnungsgemäßen Durchführung seiner Geschäfte unter Berücksichtigung der Besonderheiten der jeweiligen Sparte die gespeicherten personenbezogenen Daten benötigt, weil sie die Durchführung des Vertrags erleichtern.<sup>305</sup> Die Daten vereinfachen die Kommunikation im Unternehmen, nicht jedoch die Durchführung des einzelnen Arbeitsvertrags. Auch wenn die Abfragemöglichkeiten im Einzelnen beschränkt werden, so ist die Verwendung der gesamten Daten zu beurteilen. Im Hinblick darauf, dass die Daten den Zugreifenden weitreichend über dessen private Angelegenheiten informieren, ist davon auszugehen, dass die Möglichkeit, die Daten der einzelnen Arbeitnehmer in Anspruch zu nehmen, nicht mehr im Verhältnis zu dem wirtschaftlichen Vorteil steht. Sofern sich nur mittelbar aus dem Arbeitsvertrag eine solche Zulässigkeit ergibt, ist die Datenverwendung von Berufsdaten und Qualifikationen nach § 28 I Nr.1 BDSG unzulässig.

Dieses Ergebnis wird auch auf sonstige Daten wie Hobbies zu übertragen sein. Gerade bei diesen ist ein Zusammenhang mit der Arbeitsleistung nicht mehr gegeben. Von einem Dienen kann demnach nicht mehr die Rede sein.

Zulässig ist jedoch die Verwendung der sog. Stamm- sowie der beruflichen Kontaktdaten, nicht aber die Verwendung von Berufsdaten, Qualifikationen sowie die Angabe von sonstigen Daten wie Hobby oder ähnlichem.

Sofern die Unterstützung von Aktivitäten des Wissensmanagements und dort insbesondere solche der Wissensidentifikation in den Arbeitsvertrag aufgenommen worden sind, fällt die Gewichtung anders aus. Die Abwägung zwischen den Vertragsparteien bekommt durch die getroffene Vereinbarung einen anderen Ausschlag, da beide Vertragspartner im Arbeitsvertrag dasselbe Ziel – die Durchführung von Wissensmanagement-Aktivitäten – verfolgen. Die Rahmenbedingungen einer solchen arbeitsvertraglichen Vereinbarung wurden bereits oben dargestellt. Die Möglichkeit der Änderungskündigung kommt seitens des Arbeitgebers ebenso in Betracht wie die Einholung der Zustimmung seitens des einzelnen Arbeitnehmers zur Verwendung seiner Daten.

---

<sup>305</sup> *Schaffland/Wiltfang*, § 28 BDSG, Rn. 19.

bbb. Freier Dienstvertrag

Die Zweckbestimmungen eines Arbeitsvertrag und eines Vertrages über die freie Mitarbeit sind häufig vergleichbar. Das gefundene Ergebnis gilt demzufolge auch für die freiberufliche Tätigkeit. Wird der freie Mitarbeiter nicht vergleichbar mit einem Angestellten eingebunden, so ist die Zweckbestimmung der getroffenen Vereinbarung zu ermitteln. Zulässig ist von daher die Verwendung der sog. Stammdaten und beruflichen Kontaktdaten des Freiberuflers im Rahmen des Wissensmanagements. Die Daten sind von der Zweckbestimmung des zugrunde liegenden Dienstvertrags umfasst und können von daher übernommen werden. Eine Pflicht, darüber hinausgehende Daten anzugeben, besteht jedoch nicht. Eine solche dürfte sich in der Regel nicht aus dem zugrunde liegenden Vertrag ergeben. Zu bedenken ist bei der Tätigkeit von Freiberuflern, dass Freiberufler als verantwortliche Stelle im Sinne von § 3 XII BDSG zu qualifizieren sein können.<sup>306</sup> Für die Rechte und Pflichten aus dem BDSG ist die verantwortliche Stelle der Anknüpfungspunkt.<sup>307</sup> Dies hat zur Folge, dass es sich nicht mehr um die Nutzung der Daten innerhalb der verantwortlichen Stelle, sondern um eine Übermittlung der Daten handelt. Die übermittelnde Stelle ist gehalten, sich an den für die beabsichtigte Übermittlung relevanten Gründen zu orientieren, und dementsprechend Art und Umfang der in Betracht kommenden Daten festzulegen.<sup>308</sup>

ccc. Gesellschaftsvertrag

Eine andere rechtliche Würdigung könnte sich im Rahmen eines Gesellschaftsvertrags ergeben, sofern der betreffende Anwalt durch einen solchen mit der Kanzlei verbunden ist. Diese Überlegung setzt voraus, dass der Gesellschafter in der jeweiligen Kanzlei aktiv ist, was jedoch in Rechtsanwaltskanzleien häufig der Fall ist. Für die Beurteilung ist von Bedeutung, in welchem Verhältnis der Gesellschafter zu der Gesellschaft steht. Ein Gesellschafter, der über die Verwendung der Daten im Unternehmen selbst bestimmen kann, wird anders zu behandeln sein als einer von mehreren hundert Gesellschaftern, deren Stellung eher mit der eines Arbeitnehmers zu vergleichen ist. Auch ist zu bedenken, inwieweit die jeweilige Geschäftsführung weisungsabhängig ist oder ob es gar einer einheitlichen

---

<sup>306</sup> *Wedde* in *Roßnagel*, Kap. 4.3, Rn. 38.

<sup>307</sup> *Dammann* in *Simitis*, § 3 BDSG, Rn. 230.

<sup>308</sup> *Simitis* in *Simitis*, § 28 BDSG, Rn. 149.

Entscheidung bei der Einführung von Wissensmanagement bedarf, weil diese beispielsweise als Grundlagenentscheidung anzusehen ist. Dieses wurde, soweit ersichtlich, bisher weder von der Rechtsprechung noch von der Literatur behandelt.

Ausgehend von der Überlegung, dass ein Gesellschafter in der Regel die Geschäftspolitik des Unternehmens beeinflussen kann, ist dieser im Rahmen einer Abwägung weniger schutzwürdig als ein Arbeitnehmer. Das für den Arbeitnehmer gefundene Ergebnis kann nicht grundsätzlich übernommen werden. Für die Abwägung ist von Bedeutung, inwieweit der einzelne Gesellschafter die Rahmenbedingungen der Einführung von Wissensmanagement beeinflussen kann.

Sofern es sich um einen aktiven Gesellschafter handelt, kann auch dieser durch die Einführung des Wissensmanagements in seinem Recht auf informationelle Selbstbestimmung verletzt sein. Voraussetzung ist jedoch, dass die Mitarbeit des Gesellschafters aufgrund des Gesellschaftsvertrags und nicht aufgrund eines weiteren Vertrags (z.B. Arbeitsvertrag, Vertrag über freie Mitarbeit) geschieht.<sup>309</sup> Liegen mehrere Verträge vor, so sind diese getrennt zu betrachten.

Denkbar sind dabei die unterschiedlichsten Ausformungen einer Rechtsanwaltsgesellschaft. An Rechtsformen ist neben der BGB-Gesellschaft und der Partnerschaftsgesellschaft auch an die AG, die GmbH und die EWIV zu denken.<sup>310</sup> Sofern der jeweilige Gesellschafter die Möglichkeit hat, mit seiner Stimme die Einführung von Expertenverzeichnissen zu verhindern, ist dieser nicht schutzwürdig. Anders sieht es in dem Fall aus, wenn der Gesellschafter zwar eine Stimme hat, diese aufgrund der Mehrheitsverhältnisse aber nicht relevant wird. Entspricht das Gesellschafterverhältnis im Hinblick auf das Mitspracherecht insofern einem Arbeitsverhältnis, so kann nur das für den Arbeitnehmer gefundene Ergebnis angewandt werden. Es leuchtet nicht ein, dass der Gesellschafter auf sein informationelles Selbstbestimmungsrecht mit der Beteiligung an einer Gesellschaft grundsätzlich verzichtet. Insofern ist anhand der tatsächlichen Einflussnahme bei der

---

<sup>309</sup> *Simitis* in *Simitis*, § 28 BDSG, Rn. 81.

<sup>310</sup> Dabei ist im Hinblick auf Kapitalgesellschaft ausschließlich die Berufsausübung in der Rechtsform der GmbH in §§ 59c-m BRAO geregelt. Inzwischen sind 168 Rechtsanwalts-GmbHs zugelassen (vgl. Statistik zur Pressemitteilung Nr. 5 der BRAK aus dem Jahre 2004, [www.brak.de/seiten/pdf/Statistiken/MGklein04.pdf](http://www.brak.de/seiten/pdf/Statistiken/MGklein04.pdf) (Stand 04.04.04)). Die Zulässigkeit einer Rechtsanwalts-AG ist im Einzelnen noch umstritten, wird aber überwiegend bejaht (vgl. *Henssler* in *Henssler/Prütting*, Vorb. § 59c BRAO, Rn. 16ff. m.w.N; so auch BayOLG vom 27. März 2000, 3 Z BR 331/99).



Entscheidungsfindung zu ermitteln, ob sich der Betroffene noch auf das informationelles Selbstbestimmungsrecht berufen kann.

b. § 28 I 1 Nr. 2 BDSG

Es bedarf im Rahmen des § 28 I 1 Nr. 2 BDSG eines berechtigten Interesses seitens der verantwortlichen Stelle. Das berechtigte Interesse dient dazu, einen Kompromiss zwischen dem Recht auf informationelle Selbstbestimmung des Betroffenen und dem Informationsbedarf Dritter zu finden.<sup>311</sup> Dabei kann es sich bei den berechtigten Interessen sowohl um wirtschaftliche als auch um ideelle Interessen handeln.<sup>312</sup>

Ob §§ 28 I 1 Nr. 1 und Nr. 2 BDSG alternativ nebeneinander stehen, wird unterschiedlich beurteilt. § 28 I 1 BDSG könnte als Grundsatznorm mit verschiedenen Zulässigkeitsvoraussetzungen anzusehen sein, die alternativ voneinander bestehen.<sup>313</sup> Sofern zwischen dem Betroffenen und der datenspeichernden Stelle eine vertragliche oder eine vertragsähnliche Beziehung besteht, könnte ausschließlich diese ausschlaggebend sein.<sup>314</sup> Ansonsten könnte es dazu kommen, dass sich aus dem berechtigten Interesse eine umfangreichere Möglichkeit zur Speicherung ergibt als im Vertrag vereinbart.<sup>315</sup> Gerade im Hinblick auf das Arbeitsverhältnis darf nicht tiefer in die Privatsphäre des Arbeitnehmers eingedrungen werden, als es der Zweck des Arbeitsverhältnisses unbedingt erfordert.<sup>316</sup> Denkbar ist aber auch, dass eine selbstständige Bedeutung der Nr. 2 besteht, diese aber eng auszulegen ist.<sup>317</sup>

Darüber, dass es sich nicht um einen Auffangtatbestand handelt, besteht weitgehende Einigkeit.<sup>318</sup> Aus dem Wortlaut der Norm lässt sich keine Priorität unter den einzelnen Normen ausmachen. Eine Rangfolge besteht nicht.<sup>319</sup> Es besteht

---

<sup>311</sup> Vgl. *Simitis* in *Simitis*, § 28 BDSG, Rn. 133.

<sup>312</sup> BGH NJW 1984, S. 1886 (1887); VGH Mannheim NJW 1984, S. 1911 (1912); *Bergmann/Möhrle/Herb*, § 28 BDSG, Rn. 104, *Gola/Schomerus*, § 28 BDSG, Rn. 33, *Wedde* in *Däubler/Klebe/Wedde*, § 28 BDSG, Rn. 30.

<sup>313</sup> *Auernhammer*, § 28 BDSG, Rn. 5.

<sup>314</sup> So wohl *Gola/Schomerus*, § 28 BDSG, Rn. 9.

<sup>315</sup> *Gola/Schomerus*, § 28 BDSG, Rn. 9.

<sup>316</sup> BAG DB 1987, S. 1048 (1049).

<sup>317</sup> Aufsichtsbehörde Baden-Württemberg, Hinweis zum BDSG Nr. 3, Staatsanzeiger Baden-Württemberg, 1978 Nr. 52, S. 4.

<sup>318</sup> *Auernhammer*, § 28 BDSG Rn. 17; *Büser*, BB 1997, S. 213 (217); *Simitis* in *Simitis*, § 28 BDSG, Rn. 28.

<sup>319</sup> *Simitis* in *Simitis*, § 28 BDSG, Rn. 76.

insofern eine Wahlmöglichkeit.<sup>320</sup> Die Existenz einer vertraglichen Bindung wirkt sich jedoch auf die Interpretation der Anwendungsvoraussetzungen aus, es besteht keine Wahlmöglichkeit, um den datenschutzrechtlichen Rahmen auszuweiten.<sup>321</sup> Bei Vorliegen eines Vertragsverhältnisses oder eines vertragsähnlichen Verhältnisses ist demnach zuerst auf diesen abzustellen. Es bestünde ansonsten die Gefahr, dass das informationelle Selbstbestimmungsrecht des Einzelnen unterlaufen werden würde. Die vorliegende vertragliche Beziehung wirkt sich dadurch auf alle in § 28 I 1 BDSG genannten Verwendungsgründe aus. Ein berechtigtes Interesse im Sinne der Nr. 2 kann nicht vorliegen, wenn sich bereits im Rahmen der Abwägung ergeben hat, dass die Datenerhebung nicht mehr von der Zweckbestimmung des Vertrags umfasst wird. Dem steht nicht die selbstständige Bedeutung der Nr. 2 entgegen.

Im Rahmen des § 28 I 1 Nr. 2 BDSG kann es von daher nicht zu einem anderen als dem zu § 28 I 1 Nr. 1 BDSG ausgeführten Ergebnis kommen.

### 3. Einwilligung des Betroffenen (§ 4a BDSG)

Eine Legitimation der Datenverwendung könnte sich aus der Einwilligung des Betroffenen gem. § 4a BDSG ergeben.

#### a. Verhältnis von Einwilligung und anderen Erlaubnistatbeständen

Das Verhältnis von Einwilligung nach § 4a BDSG und anderen Erlaubnistatbeständen wird unterschiedlich beurteilt. Die Einwilligung wird sowohl als gleichrangig mit anderen Erlaubnistatbeständen gesehen<sup>322</sup> als auch vorrangig gegenüber diesen.<sup>323</sup> Diese Differenzierung ist praktisch von erheblicher Bedeutung. Die Einwilligung wird für den privaten Bereich als ideale – weil einfache – Alternative zur Vielfalt der bereichsspezifischen gesetzlichen Ermächtigungstatbestände gesehen.<sup>324</sup> Es ist von daher zu klären, inwieweit die Einwilligung neben anderen Erlaubnistatbeständen überhaupt noch möglich ist und ob die Einholung einer Einwilligung „sicherheitshalber“ überhaupt die bestehenden Unsicherheiten

---

<sup>320</sup> BAG in AP § 87 BetrVG 1972 Nr. 14 Überwachungen; *Schaffland/Wiltfang*, § 28 BDSG, Rn. 13.

<sup>321</sup> *Simitis* in *Simitis*, § 28 BDSG, Rn. 77f.

<sup>322</sup> *Sokol* in *Simitis*, § 4 BDSG, Rn. 6ff.

<sup>323</sup> *Roßnagel/Pfitzmann/Garstka*, BMI-Gutachten, 2001, S. 72.

<sup>324</sup> *Holznagel/Sonntag* in *Roßnagel*, Kap. 4.8, Rn. 1.

kompensieren kann. Der Vorstellung des Gesetzgebers entsprach die Gleichrangigkeit der Vorschriften.<sup>325</sup> Der Stellenwert der Einwilligung könnte jedoch in den Fällen nicht gegeben sein, in denen die Verweigerung der Einwilligung keine Rechtswirkung hätte, da gesetzliche Verarbeitungspflichten bestehen.<sup>326</sup> Insoweit würde die Bedeutung der Einwilligung abnehmen. Gegen eine solche Vorgehensweise wird vorgebracht, dass die verantwortlichen Stellen des privaten Bereichs nicht der Bindung des Gesetzesvorbehalts unterliegen.<sup>327</sup> Eine Vorrangigkeit der Einwilligung gegenüber den anderen Erlaubnistatbeständen lässt sich nicht begründen. Eine unterschiedliche Behandlung von Einwilligung durch Gesetz, Rechtsvorschrift oder den Betroffenen sieht § 4 I BDSG nicht vor. Eine solche ließe sich nur dadurch begründen, dass in der Einwilligung des Betroffenen die bestmögliche Ausübung des Selbstbestimmungsrechts zu sehen ist. Davon kann aber nicht grundsätzlich ausgegangen werden, da auch die Rechte anderer zu wahren sind, die Verwendung der Daten eben nicht nur vom Betroffenen abhängig ist. Die Gleichrangigkeit von Einwilligung und anderen Erlaubnistatbeständen muss einer gleichzeitigen Anwendung von beiden Ermächtigungen nicht entgegenstehen. Etwas anderes wäre jedoch der Fall, wenn dies zu nicht sachgerechten Ergebnissen führen würde. Im Rahmen der Einwilligung steht dem Betroffenen ein Wahlrecht zu, welches er im Rahmen der anderen Erlaubnistatbestände nicht hat. Dieses Wahlrecht kann dem Betroffenen nicht suggeriert werden, wenn die verantwortliche Stelle unabhängig von der Einwilligung eine Verwendung der Daten – dann aufgrund der anderen Erlaubnistatbestände – vornehmen will. Eine Einwilligung ist demnach möglich, es wäre aber rechtsmissbräuchlich, bei Ablehnung der Einwilligung seitens des Betroffenen auf andere Erlaubnistatbestände zurückzugreifen. Eine Einholung der Einwilligung ist nicht zulässig, sofern eine Verweigerung seitens des Betroffenen nicht möglich ist.<sup>328</sup> Die Möglichkeit der Einholung einer Einwilligung trotz Vorliegen anderer Erlaubnistatbestände besteht jedoch.

---

<sup>325</sup> *Holznagel/Sonntag* in Roßnagel, Kap. 4.8, Rn. 16.

<sup>326</sup> *Sokol* in Simitis, § 4 BDSG, Rn. 6.

<sup>327</sup> *Holznagel/Sonntag* in Roßnagel, Kap. 4.8, Rn. 24.

<sup>328</sup> So wohl auch *Schaffland/Wiltfang*, § 4a BDSG, Rn. 1.

b. Rahmenbedingungen einer Einwilligung

Durch die Einwilligung besteht seitens der verantwortlichen Stelle die Möglichkeit, Verarbeitungsgrenzen zu überwinden und so die gewünschte Angabe zu erhalten.<sup>329</sup>

An die Einwilligung sind formale und inhaltliche Anforderungen zu stellen.

aa. Formale Anforderungen

Ob es einer höchstpersönlichen Abgabe der Einwilligung bedarf, wird unterschiedlich beurteilt.<sup>330</sup> Als Argument für die Notwendigkeit einer höchstpersönlichen Abgabe wird das Unterschriftserfordernis angeführt. Auch der Sinn der Informationspflichten sowie die Möglichkeit der Abwägung im Hinblick auf die Verwendung durch den Betroffenen sollen eine höchstpersönliche Abgabe erforderlich machen, da nur so ein Höchstmaß des angestrebten Schutzes auf informationelle Selbstbestimmung erreicht werden kann.<sup>331</sup>

Anders als beispielsweise § 1311 BGB für die Eheschließung sieht der Wortlaut des § 4a BDSG jedoch keine höchstpersönliche Abgabe vor. Ebenso steht das Erfordernis einer Unterschrift nicht grundsätzlich der Möglichkeit einer Vertretung entgegen.<sup>332</sup> Anders könnte es aufgrund der Informationspflicht aussehen. Nur anhand dieser kann der Betroffene abwägen, bezüglich welcher Daten er einwilligen will. Dem wird entgegengehalten, dass der Einwilligungsberechtigte vor der Bevollmächtigung im gesetzlich nötigen Umfang über die Datenverarbeitung zu informieren ist.<sup>333</sup> Eine Abwägung seitens des Betroffenen kann von daher stattfinden. Der Auffassung, aufgrund des notwendigen Schutzes über die informationelle Selbstbestimmung eine solche höchstpersönliche Vornahme zu fordern, kann nicht gefolgt werden. Ob der Betroffene sich durch einen Bevollmächtigten vertreten lässt, steht diesem frei. Insofern geht der Betroffene diese Gefährdung bewusst selbst ein.

---

<sup>329</sup> *Holznagel/Sonntag* in Roßnagel, Kap. 4.8, Rn. 3.

<sup>330</sup> Für eine persönliche Abgabe: *Auerhammer*, § 4 BDSG, Rn. 11; *Simitis* in *Simitis*, § 4a BDSG, Rn. 35; *Ehmann* in *Tinnefeld/Ehrmann*, S. 214; dagegen: *Holznagel/Sonntag* in Roßnagel, Kap. 4.8, Rn. 27; *Schaffland/Wiltfang*, § 4a BDSG, Rn. 24.

<sup>331</sup> *Simitis* in *Simitis*, § 4a BDSG, Rn. 32f.

<sup>332</sup> *Heinrichs* in *Palandt*, § 126 BGB, Rn. 8.

<sup>333</sup> *Holznagel/Sonntag* in Roßnagel, Kap. 4.8, Rn. 27.

Die Einwilligung beseitigt nur den vorliegenden Eingriff in das informationelle Selbstbestimmungsrecht, nicht jedoch ansonsten gegebene Rechtswidrigkeiten wie zum Beispiel durch die Grenzen des arbeitgeberseitigen Fragerechts.<sup>334</sup> Wenn die Erklärung nicht allein sondern zusammen mit anderen Erklärungen abgegeben wird, so ist die Erklärung nach § 4a I 4 BDSG besonders zu kennzeichnen. Die Erklärung hat vor dem fraglichen Vorgang der Erhebung zu erfolgen, was sich aus der Terminologie des § 183 BGB ergibt.<sup>335</sup>

Der Wortlaut des § 4a I 3 BDSG schreibt die Schriftform vor, der eine Beweis- und Warnfunktion zukommt.<sup>336</sup> Die Anforderungen an die Schriftform ergeben sich aus § 126 BGB, wonach eine eigenhändige Unterzeichnung erforderlich ist. Im Rahmen des Wissensmanagements ist von besonderem Interesse, inwieweit die Einwilligung auch in elektronischer Form erfolgen kann. Damit bestünde die Möglichkeit, die Einwilligung mit der Eingabe der eigenen Daten zu verbinden. Das BDSG sieht die elektronische Form, anders als einige LDSG, nicht vor.<sup>337</sup> In § 126 III BGB ist normiert, dass die Schriftform auch durch eine elektronische Form ersetzt werden kann, sofern sich aus dem Gesetz nichts anderes ergibt. Ausdrücklich ist die elektronische Form im BDSG nicht ausgeschlossen worden. Die elektronische Form ist in § 126a BGB geregelt. Dieser schreibt für die Erklärung eine qualifizierte elektronische Signatur vor, welche in § 2 Nr. 3 SigG definiert ist. Danach müsste die Signatur auf einem zum Zeitpunkt ihrer Erzeugung gültigen Zertifikat beruhen und mit einer sicheren Signaturerstellungseinheit erzeugt werden.

In § 4 a I 3 BDSG ist normiert, dass aufgrund besonderer Umstände eine andere Form angemessen sein kann. Eine solch besondere Situation liegt etwa dann vor, wenn die Verschriftlichung einen von niemandem zu erwartenden, unzumutbaren Aufwand darstellen würde.<sup>338</sup> Ob eine solche Ausnahme auch im Arbeitsverhältnis gegeben sein kann, ist fraglich. Im Arbeitsverhältnis und insbesondere bei der Einführung von Wissensmanagement besteht kein Zeitdruck in der Form des sofortigen Reagieren-Müssens. Es sind beide Seiten daran interessiert, durch ein

---

<sup>334</sup> Vgl. *Wohlgemuth*, Datenschutz für Arbeitnehmer, Rn. 121.

<sup>335</sup> *Däubler*, Gläserne Belegschaften?, Rn. 137 m.w.N.

<sup>336</sup> Vgl. *Holzner/Sonntag* in Roßnagel, Kap. 4.8, Rn. 28.

<sup>337</sup> Vgl. § 4 IV LDSG BW; § 3 I 6 DSG NRW; § 12 III LDSG SH.

<sup>338</sup> Vgl. *Däubler*, Gläserne Belegschaften?, Rn. 146.

Schriftstück für die Zukunft Klarheit zu schaffen.<sup>339</sup> Aus der Norm lässt sich entnehmen, dass es sich um eine Ausnahme für besondere Umstände handelt, was für eine möglichst restriktive Anwendung spricht.<sup>340</sup> Ausnahmen können für den Fall zulässig sein, dass eine langjährige geschäftliche Beziehung zugrunde liegt.<sup>341</sup> Ebenso werden die Eilbedürftigkeit und das Eigeninteresse als Gründe für das Vorliegen besonderer Umstände genannt.<sup>342</sup>

Sowohl von der Eilbedürftigkeit als auch von einem Eigeninteresse ist im Rahmen eines Arbeitsverhältnisses nicht auszugehen. Anders als beispielsweise bei einem ärztlichen Heileingriff ist die Einwilligung nicht zeitkritisch. Ebenso besteht kein Eigeninteresse, eine andere Form zuzulassen. Dem Arbeitgeber ist nicht an einer anderen Form gelegen. Der Arbeitnehmer hat im Gegenteil durch die Schriftform sogar die Möglichkeit, über die Folgen seiner Einwilligung sich weitergehende Gedanken zu machen, womit ihm aufgrund des ungleichen Machtverhältnisses zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer die Schriftform sogar zugute kommt. Die zugrunde liegende Vertragsbeziehung zwischen Arbeitnehmer und Arbeitgeber spricht auch nicht für die Aufgabe der Schriftform. Anders als bei einer Geschäftsbeziehung besteht in der Regel im Arbeitsverhältnis eine Unterordnung des Arbeitnehmers. Besondere Umstände mit unterschiedlichen Formvorschriften für die Arbeitnehmer in Abhängigkeit der Dauer des bisherigen Vertragsverhältnisses, anzunehmen, kann nicht überzeugen. Anzuführen gegen das Formerfordernis sind lediglich Praktikabilitätsgründe. Der Arbeitnehmer wird seine Daten in der Regel selbst über eine Maske in die Firmendatenbank eintragen. Gleichzeitig bedarf es aber einer schriftlichen Einwilligung oder einer Einwilligung mittels Signatur. Bisher haben sich qualifizierte elektronische Signaturen noch nicht durchgesetzt. Die schriftliche Zustimmung bedarf eines weit höheren organisatorischen Aufwandes als die Einwilligung vor der Dateneingabe. Wie ausgeführt, hat die Einwilligung vor der Datenverwendung zu erfolgen. Demnach dürfte die Möglichkeit der Eingabe der Daten erst bestehen, wenn eine schriftliche Einwilligung vorliegt. Dieser Aufwand könnte unzumutbar sein, was dazu führen würde, dass wegen der besonderen Umstände auf die Schriftform verzichtet werden kann. Dem Aufwand steht

---

<sup>339</sup> *Däubler*, NZW 2001, S. 874 (877).

<sup>340</sup> *Holznagel/Sonntag* in Roßnagel, Kap. 4.1, Rn. 29; *Simitis* in *Simitis*, § 4a BDSG, Rn. 46 m.w.N.

<sup>341</sup> *Bergmann/Möhrle/Herb*, § 4a BDSG, Rn. 87.

<sup>342</sup> *Holznagel/Sonntag* in Roßnagel, Kap. 4.1, Rn. 29.

insbesondere das unausgeglichene Machtverhältnis gegenüber und die damit verbundene Gefährdung der Freiwilligkeit. Eine solche Gefährdung ist jedoch nicht gegeben, wenn der Arbeitnehmer die gleiche Möglichkeit hat, seine Einwilligung zu überlegen. Anders als bei einer mündlichen Zustimmung, die in der Regel umgehend erfolgt, steht dem Arbeitnehmer bei der Einwilligung am Computer eine unbegrenzte Überlegungszeit zu. Im Gegensatz zur schriftlichen Einwilligung könnte jedoch die Bedeutung der Einwilligung untergehen. Schnell werden, insbesondere bei webbasierenden Masken, Haken gesetzt oder OK-Buttons gedrückt. Der Unterschrift wird im Alltag eine höhere Bedeutung zugemessen. Dennoch können diese Bedenken durch die Gestaltung der Zustimmungsmaske verringert werden. Aufgrund der Pflicht der restriktiven Auslegung kann nicht allein mit dem höheren Aufwand seitens des Arbeitgebers auf die Schriftform verzichtet werden. Auch lässt sich ein besonderer Umstand nicht allein aufgrund von höheren Kosten bejahen.<sup>343</sup> Unzumutbar ist es für den Arbeitgeber erst dann, wenn mehr als bloß eine Frage der Organisation des Ablaufes auf diesen zukommt. Eine Ausnahme vom Schriftformerfordernis ist nicht anzunehmen.

#### bb. Inhaltliche Anforderungen

Nach § 4a I 1 BDSG muss die Einwilligung auf der freien Entscheidung des Betroffenen beruhen. Dies hat zur Folge, dass die Einwilligung als Verarbeitungsregulativ nur so lange zu akzeptieren ist, wie sich der Betroffene in einer Situation befindet, die ihn faktisch dazu nötigt, sich mit der Verarbeitung der jeweiligen Daten einverstanden zu erklären.<sup>344</sup> Ein solches kann insbesondere bei Abhängigkeitsverhältnissen, wie zum Beispiel beim Arbeitsverhältnis, problematisch sein. Die freie Entscheidung ist nur gegeben, wenn kein Zwang auf den Arbeitnehmer ausgeübt worden ist.<sup>345</sup> Aufgrund des Bestehens eines Arbeitsverhältnisses grundsätzlich die Freiwilligkeit abzulehnen, ist zu weitgehend.<sup>346</sup> Der Arbeitnehmer handelt nicht freiwillig, wenn die Einwilligung in die Datenverarbeitung mit Handlungen verknüpft wird, die in keinem Zusammenhang mit der Einwilligung stehen (sog. Kopplungsverbot) oder wenn auf den Einwilligenden in

---

<sup>343</sup> *Bergmann/Möhrle/Herb*, § 4a BDSG 01, Rn. 88.

<sup>344</sup> *Simitis* in *Simitis*, § 4a BDSG, Rn. 64, 147.

<sup>345</sup> Art. 2 h der EG-Datenschutzrichtlinie; vgl. auch *Tinnefeld*, DuD 2002, S. 231 (233).

<sup>346</sup> Vgl. *Däubler*, Gläserne Belegschaften?, Rn. 154.

unangemessener Weise Druck ausgeübt wird.<sup>347</sup> Ein solcher unangemessener Druck ist bei einseitig strukturierten Verhandlungssituationen gegeben, in denen der Arbeitnehmer unter Zeitdruck gesetzt wird oder sich mehreren Personen gegenüber sieht.<sup>348</sup> Der Arbeitnehmer kann über § 28 BDSG hinausgehende Informationsbefugnisse von daher nur einräumen, wenn er durch seine Zustimmung zur Verarbeitung seiner Daten, auch ohne Sanktionen oder ungerechtfertigte Nachteile befürchten zu müssen, die Zustimmung versagen bzw. später wieder zurücknehmen kann.<sup>349</sup>

Dabei darf die Einwilligung keinen pauschalen Charakter haben, das bedeutet, dass die Einwilligung erkennen lassen muss, welche Daten zu welchem Zweck verarbeitet oder genutzt werden sollen.<sup>350</sup> Aus § 4a I 2 BDSG ergibt sich, dass der Betroffene rechtzeitig und umfassend über die beabsichtigte Verwendung der Daten zu unterrichten ist. Dies setzt voraus, dass die Unterrichtung der Betroffenen noch vor der Einwilligung erfolgt.<sup>351</sup> Dabei erstreckt sich die Informationspflicht auf die gesamte beabsichtigte Verwendung der Daten.<sup>352</sup> Aus § 4a I 2 BDSG ergibt sich, dass die verantwortliche Stelle auf den Verwendungszweck hinweisen muss. Der Hinweis hat dabei die gewünschten Daten, die Verarbeitungsbedingungen und den potenziellen Übermittlungsempfänger zu enthalten.<sup>353</sup> Dies hat zur Folge, dass gegenüber dem Arbeitnehmer eine Informationspflicht über den konkreten Zweck der spezifischen Verarbeitung, den Namen und Anschrift des Verantwortlichen oder dessen Vertretungsberechtigten für die Datenverarbeitung, die geplante Übermittlung der Daten an Dritte, den Umfang der Speicherung, die Konsequenzen und alle sonstigen für die Beurteilung erforderlichen Informationen besteht. Sofern die verarbeitende Stelle der Informationspflicht nicht nachkommt, liegt kein rechtlich einwandfreies Einverständnis vor.<sup>354</sup> Dass die Betroffenen berechtigt sind die Einwilligung zu verweigern, ergibt sich aus §§ 4, 4a BDSG. Das hat zur Folge, dass aus einer Verweigerung grundsätzlich keine Benachteiligung für den Arbeitnehmer entstehen darf.

---

<sup>347</sup> *Däubler*, Gläserne Belegschaften?, Rn. 155ff.; *Simitis* in *Simitis*, § 4a BDSG, Rn. 65.

<sup>348</sup> Vgl. *Lorenz*, JZ 1997, S. 281.

<sup>349</sup> *Gola*, RDV 2001, S. 109 (111).

<sup>350</sup> *Däubler*, Gläserne Belegschaften?, Rn. 148; *Klug*, RDV 2001, S. 266 (272); *Wohlgemuth*, BB 1996, S. 690 (693).

<sup>351</sup> *Buschmann* in *Däubler/Kittner/Klebe*, § 83 BetrVG, Rn. 24; *Simitis* in *Simitis*, § 4a BDSG, Rn. 67.

<sup>352</sup> *Simitis* in *Simitis*, § 4a BDSG, Rn. 69.

<sup>353</sup> *Simitis* in *Simitis*, § 4a BDSG, Rn. 69.

<sup>354</sup> *Simitis* in *Simitis*, § 4a BDSG, Rn. 67.



c. Exkurs: Aufnahme des Wissensmanagements in Verträge

aa. Regelungen im Arbeitsvertrag

Bei Neueinstellungen sind die Besonderheiten bei den arbeitsvertraglichen Regelungen zu berücksichtigen, die sich aus dem aktiven Umgang mit der Ressource Wissen ergeben. Es bietet sich an, um den Stellenwert des Wissensmanagements in der Kanzlei zu unterstreichen, bereits im Rahmen einer Stellenanzeige darauf hinzuweisen, dass eine aktive Teilnahme an den einzelnen Instrumenten des Wissensmanagements erforderlich ist. Aus rechtlichen Gesichtspunkten ist dies nicht erforderlich. Eine Verkehrspflicht, die einen Hinweis im Rahmen einer Stellenanzeige erforderlich machen würde, um Ansprüche aus §§ 311, 280 BGB zu verhindern, besteht nicht. Im Rahmen eines Arbeitsverhältnisses ist es üblich, dass der Arbeitnehmer sein Wissen in das Unternehmen einbringt, auch wenn die wissensorientierten Maßnahmen neu sind. Einer Regelung bezüglich der Anforderungen des Wissensmanagements bedarf es jedoch im Arbeitsvertrag, welcher die Pflichten zur Arbeitsleistung enthält. So kann eine Mitwirkungspflicht an einzelnen Maßnahmen, die im Rahmen des Wissensmanagements erforderlich sind, vereinbart werden, so dass keine Bedenken hinsichtlich des arbeitsrechtlichen Direktionsrechts entstehen.

Denkbar ist es, die Pflicht zur Unterstützung des Wissensmanagements in der Präambel des Vertrags oder direkt im Vertragstext unterzubringen. Die Präambel umfasst die grundsätzlichen Motive des Vertrags, wohingegen der Vertragstext die eigentlichen Regelungen enthält. Neben diesem inhaltlichen Unterschied ist auch im Hinblick auf die Auswirkungen auf den Vertrag zu differenzieren. Zwar ist auch die Präambel Vertragsbestandteil geworden, was sich aus §§ 154, 155 BGB ergibt, wonach der Wille der Parteien entscheidend ist und nicht allein die Frage, ob die entsprechende Vereinbarung in den Hauptteil des Vertrages aufgenommen worden ist.<sup>355</sup> Von der Rechtsprechung wird die Präambel durchgehend zur Auslegung herangezogen.<sup>356</sup> Durch die Präambel wird das Vertragswerk der Parteien nicht darauf beschränkt, die für die Konkretisierung des Vertrags erforderlichen Regelungen zu treffen.<sup>357</sup> Das Ergebnis, die Präambel auszuschließen, weil der

---

<sup>355</sup> Vgl. *Pilger*, BB 2000, S. 368 (368f.) m.w.N.

<sup>356</sup> BGH, NJW-RR 1996, S. 1120 (1120); BGH, NJW 1981, S. 2059 (2060); BGH, NJW 1996, S. 1279 (1280).

<sup>357</sup> BAG, BB 1998, S. 794 (794f.).

eigentliche Vertrag erst nach dem Vorwort beginne, vermag nicht zu überzeugen. Insofern ist die Präambel für die Auslegung des Vertrags nach Treu und Glauben heranzuziehen und bei der Ermittlung des wirklichen Willens zu berücksichtigen.<sup>358</sup> Daraus ergibt sich, dass Grundlagen, die für die Auslegung von Bedeutung sind, in die Präambel aufzunehmen sind, einzelne hinreichend konkrete Aspekte hingegen besser im eigentlichen Vertrag aufgehoben sind.

Im Rahmen der Präambel allein auf das Schlagwort Wissens- oder Knowledge-Management zurückzugreifen, sollte jedoch vermieden werden. Wie aufgezeigt, werden diese Begriffe äußerst unterschiedlich verstanden, teilweise sogar mit einem reinen IT basierenden Informationsmanagement gleichgesetzt. Es bietet sich von daher an, die Stellung der Ressource Wissen hervorzuheben und zu betonen, dass es sich um ein wissensorientiertes Unternehmen handelt.<sup>359</sup> Aufgabe der Präambel ist es, auch den Sinn des Wissensmanagements für das Unternehmen hervorzuheben und den Arbeitnehmer so auch zur Mitarbeit zu motivieren.

Die einzelnen Vertragsinhalte können sowohl eher allgemein als auch möglichst konkret abgefasst werden. Wird der Aufgabenbereich des Arbeitnehmers weit abgesteckt, so hat dies Auswirkungen auf den Kündigungsschutz des Arbeitnehmers.<sup>360</sup> Überschneiden sich durch den weiten Aufgabenbereich verschiedene Aufgabenstellungen, so ist dies vom Arbeitgeber beispielsweise bei der Sozialauswahl im Rahmen einer Kündigung zu berücksichtigen. Dieser Aspekt ist für das Wissensmanagement jedoch nicht von Bedeutung, da nicht die Tätigkeitsfelder erweitert werden sondern lediglich eine Modifikation im Hinblick auf den bewussten Umgang mit der Ressource Wissen stattfindet. Insofern muss der Vertrag lediglich so konkret gestaltet werden, dass im Rahmen einer richterlichen Auslegung der Inhalt des Vertrags festgestellt werden kann.

Um die Klauseln allgemein zu halten und nicht einzelne Vorhaben zu beschreiben, bietet es sich an, gedanklich auf das Bausteinmodell zurückzugreifen. Für die Tätigkeit des Arbeitnehmers ist insbesondere der innere Wissenskreislauf von Bedeutung, wenn auch die Wissensziele zu berücksichtigen sind. Die einzelnen

---

<sup>358</sup> *Pilger*, BB 2000, S. 368 (369).

<sup>359</sup> Vgl. auch den Vorschlag einer Stellenbeschreibung von *Gerber/Trojan*, AuA 2002, S. 340 (344).

<sup>360</sup> *Berkowsky* in *Richardi/Wlotzke*, § 136, Rn. 61.

Instrumente – wie Yellow Pages, Wissenskarten, Job-Rotation oder Communities – sollten nur exemplarisch aufgezählt werden, da ansonsten dem Arbeitgeber ein zu starrer Rahmen auferlegt würde. Das jeweils passende Instrumentarium für die Kanzlei muss erst gefunden werden und wird sich im Laufe der Zeit auch den technischen Entwicklungen und Gegebenheiten anpassen. Aus der Vertragsklausel muss für den Arbeitnehmer jedoch die Bedeutung seines Wissens für das Unternehmen klar hervorgehen.<sup>361</sup> Dem Arbeitnehmer muss bewusst werden, dass es auch seine Aufgabe ist, die Wissensbasis des Unternehmens zu vergrößern und er daher an entsprechenden Maßnahmen teilzunehmen hat.

Neben den einzelnen Wissensbausteinen sollten zwei Instrumente explizit geregelt werden. Auf der einen Seite betrifft dies die Job-Rotation, da diese das Direktionsrecht des Arbeitgebers erheblich erweitern kann, was die oben aufgezeigten Konsequenzen hat. Ein erheblicher Wissensverlust tritt beim Ausscheiden von Mitarbeitern ein. Diesen gilt es z.B. durch Interviews aufzufangen. Auch wenn es sich hier um eine deklaratorische Regelung im Hinblick auf die Arbeitspflicht handelt, sollte diese aufgrund der Wichtigkeit für das Unternehmen in den Arbeitsvertrag aufgenommen werden. Ansonsten besteht die Gefahr, dass mit dem Ausscheiden eines Arbeitnehmers auch wichtige Informationen über die von ihm betreuten Mandate verloren gehen.

#### bb. Sonstige Verträge

Nicht nur in Arbeitsverträgen, sondern auch in Verträgen über die freie Mitarbeit oder in Gesellschaftsverträgen sind die aufgeführten Aspekte zu berücksichtigen. Für den Vertrag über die freie Mitarbeit gilt das zum Arbeitnehmer Ausgeführte entsprechend. Regelungen über den Umgang mit dem Wissen innerhalb der Organisation sind in Gesellschaftsverträgen bisher nicht zu finden<sup>362</sup>. Gesellschaftszweck ist im Rahmen einer Rechtsanwalts-gesellschaft die gemeinsame Berufsausübung der Anwälte. Um den Stellenwert des Wissens der Organisation zu dokumentieren, bietet es sich an den Gesellschaftszweck entsprechend zu erweitern. Von Bedeutung ist dabei sowohl die Integration des Wissensmanagements in der Kanzlei als auch die Beteiligung der

---

<sup>361</sup> Gerber/Trojan, AuA 2002, S. 340 (343).

<sup>362</sup> Vgl. die Formularmuster für eine BGB-Gesellschaft: Volhard in Hopt, S. 86ff.; Blaum in Hoffmann-Becking/Rawert, S. 1123ff.

Gesellschafter an dieser. Mit der Feststellung im Rahmen des Gesellschaftsvertrags wird innerhalb der Gesellschaft einerseits der Stellenwert des bewussten Umgangs mit der Ressource Wissen dokumentiert und andererseits eine rechtliche Pflicht zur Mitwirkung seitens aller Gesellschafter geschaffen.

#### IV. Datensparsamkeit und Datenvermeidung

In § 3a BDSG sind die Grundsätze der Datenvermeidung und -sparsamkeit normiert. Durch eine entsprechende Gestaltung der technischen Rahmenbedingungen soll die Gefährdung des informationellen Selbstbestimmungsrechts bereits präventiv reduziert werden.<sup>363</sup> Eine solche Reduktion der Gefahren widerspricht jedoch dem Grundinteresse des Wissensmanagements, nach dem die für die Identifikation der Wissensträger erforderlichen Daten, wozu auch die personenbezogenen Daten gehören, möglichst umfassend zu identifizieren sind.

Die Regelung des § 3a S.1 BDSG sieht die Datenvermeidung vor, es gilt also, möglichst wenig personenbezogene Daten zu verarbeiten. Ein vollständiger Verzicht auf personenbezogene Daten, sozusagen als höchste Stufe der Datenvermeidung, ist mit dem Zweck des Wissensmanagements nicht vereinbar, da gerade der Bezug zu den Personen erforderlich ist.

Die Identifikation der Wissensträger ist nicht ohne die Aufnahme der personenbezogenen Daten möglich. Denkbar ist es jedoch, die Abfragen so zu gestalten, dass nur ein Teil der Daten jeweils abgerufen wird und keine Profile erstellt werden können. So kann die jeweilige Software beispielsweise so eingerichtet werden, dass zwar nach einem Mitarbeiter mit besonderen Kenntnissen im Insolvenzrecht gesucht werden kann, nicht jedoch die Angaben über alle Mitarbeiter grundsätzlich durchsucht werden können. Dies hat jedoch nicht die Vermeidung von Daten, sondern lediglich die Einschränkung der Abfragemöglichkeiten zur Folge.

Als Möglichkeiten der Datenvermeidung werden in S. 2 die Möglichkeiten der anonymisierten oder pseudonymisierten Form genannt. Eine solche steht jedoch

---

<sup>363</sup> *Gola/Schomerus*, § 3a BDSG, Rn. 1.

unter dem Vorbehalt der technischen Möglichkeit und Zumutbarkeit. Im Rahmen von Expertenverzeichnissen ist weder eine Anonymisierung noch eine Pseudonymisierung möglich.

Im Rahmen der Datensparsamkeit gilt es, möglichst wenig Daten zu speichern. Dem Grundsatz kann nur entsprochen werden, indem auf die für Expertenverzeichnisse unwichtigen Daten verzichtet wird. Solche werden zum Beispiel in den Hobbies zu sehen sein. Eine grundsätzliche Einschränkung der Datenspeicherung ist dem Interesse der Wissensidentifikation gegenläufig. Es gilt, keine weiteren Daten bei der Benutzung der Expertenverzeichnisse zu speichern. So ist im Rahmen der Nutzung nicht aufzuzeichnen, wer wie oft das System genutzt hat und auf welche Daten zugegriffen wurde.

Es handelt sich bei § 3a BDSG um einen reinen Programmsatz, dessen Nichtbeachtung keine Rechtswidrigkeit der gleichwohl verarbeiteten Daten zur Folge hat, sofern die Datenerhebung grundsätzlich zulässig war.<sup>364</sup> Eine Verletzung der Verpflichtung ist nicht bußgeld- oder strafbewehrt.<sup>365</sup> Die Aufsichtsbehörden können lediglich in der Form der Beratung auf die Gestaltung einwirken, Zwangsmaßnahmen stehen ihnen jedoch nicht zu.<sup>366</sup>

## V. Kontrolle der Einhaltung des BDSG

Zur Kontrolle der Einhaltung der Vorschriften des BDSG hat dieses ein ineinandergreifendes Kontrollsystem geschaffen.<sup>367</sup> Die verantwortliche Stelle wird zur Transparenz der Datenverarbeitung gegenüber dem Betroffenen verpflichtet. Der Betroffene hat die Möglichkeit, selbst in Erfahrung zu bringen, welche Daten über ihn gespeichert sind und er kann ein Korrekturrecht geltend machen. Der Staat nimmt die Kontrollfunktion wahr. Es ist ein System aus Eigen-, Selbst- und Fremdkontrolle, wobei der Gesetzgeber davon ausgeht, dass die Stellen zusammenarbeiten und sich gegenseitig unterstützen.<sup>368</sup>

---

<sup>364</sup> *Gola/Schomerus*, § 3a BDSG, Rn. 2.

<sup>365</sup> *Bizer in Simitis*, § 3a BDSG, Rn. 83.

<sup>366</sup> *Gola/Schomerus*, § 3a BDSG, Rn. 2.

<sup>367</sup> *Gola/Klug*, S. 100.

<sup>368</sup> Vgl. §§ 4f V 2; 4g I 2; 4d VI 3, 21 I, 38 I S. 5 u. 7, 38a BDSG; siehe auch *Gola/Klug*, S.101.

## 1. Eigenkontrolle

### a. Transparenz der Datenverarbeitung

Die Eigenkontrolle soll durch eine transparente Gestaltung ermöglicht werden, wobei davon sowohl die Erhebungs- als auch die Verarbeitungsvorgänge betroffen sind. Dabei ist die transparente Gestaltung ein Instrument zum Schutz der informationellen Selbstbestimmung.<sup>369</sup> Die Transparenz der Datenverarbeitung ist eine verfassungsrechtlich gewährleistete Grundposition.<sup>370</sup> Dennoch ist der Begriff der Transparenz vom Gesetzgeber nicht in den Gesetzestext des BDSG aufgenommen worden. Widersprüchlich erscheint es, wenn das BDSG nicht nur die Transparenz der Datenverarbeitung vorsieht, sondern auch den Datenumlauf kontrollieren will und Informationen abschirmt.<sup>371</sup> Dem Prinzip der Transparenz unterliegen die Informationen über die Struktur der Verarbeitung, Kommunikation sowie die rechtlichen Instrumente, wohingegen die personenbezogenen Daten dem Prinzip der Abschirmung unterliegen.<sup>372</sup> Die Transparenz ergibt sich für den nicht-öffentlichen Bereich insbesondere aus der Registerführung seitens der Aufsichtsbehörde nach § 38 II BDSG, wonach die nach § 4d I BDSG meldepflichtigen Angaben in einem Register gespeichert werden.

### b. Meldepflicht (§ 4d BDSG)

In § 4d I BDSG wird die Meldepflicht für den Fall normiert, dass es sich um ein Verfahren automatisierter Verarbeitung handelt, wobei die Meldung vor der Inbetriebnahme bei der zuständigen Aufsichtsbehörde zu erfolgen hat. Die automatisierte Verarbeitung ist in § 3 II 1 BDSG definiert. Mit dem Begriff „Verfahren automatisierter Verarbeitung“ in § 4d I BDSG soll klargestellt werden, dass nicht jeder einzelne Verarbeitungsvorgang gemeint ist, sondern der Einsatz eines automatisierten Verfahrens als Ganzes.<sup>373</sup> Vor der Inbetriebnahme der Wissensidentifikation hat grundsätzlich eine Meldung bei der zuständigen Aufsichtsbehörde zu erfolgen.

---

<sup>369</sup> *Trute* in Roßnagel, Kap. 2.5., Rn. 33.

<sup>370</sup> BVerfGE 65, S. 1 (1); *Gola/Schomerus*, § 33 BDSG, Rn. 1.

<sup>371</sup> *Dammann*, ZRP 1980, S. 81 (82).

<sup>372</sup> Vgl. *Dammann*, ZRP 1980, S. 81 (82).

<sup>373</sup> BT-Drucksache XIV/5793, S. 61; vgl. auch *Walz* in *Simitis*, § 4d BDSG, Rn. 16.

Diese Meldepflicht entfällt jedoch nach Abs. 2, sofern die verantwortliche Stelle einen Beauftragten für Datenschutz bestellt hat. Eine weitere Ausnahme zur Meldepflicht ist in Abs. 3 geregelt. Danach entfällt die Meldepflicht auch dann, wenn die verantwortliche Stelle personenbezogene Daten für eigene Zwecke erhebt, verarbeitet oder nutzt, hierbei höchstens vier Arbeitnehmer mit der Erhebung, Verarbeitung oder Nutzung personenbezogener Daten beschäftigt und seitens des Betroffenen entweder eine Einwilligung vorliegt oder die Verwendung der Zweckbestimmung eines Arbeitsverhältnisses dient.<sup>374</sup> Nach Abs. 4 finden die Ausnahmen des Abs. 2 und 3 keine Anwendung, sofern es sich um eine automatisierte Verarbeitung handelt, in der geschäftsmäßig personenbezogene Daten von der jeweiligen Stelle zum Zweck der Übermittlung (Nr.1) oder zum Zweck der anonymisierten Übermittlung (Nr. 2) gespeichert werden. In Abs. 5 ist eine vorausgehende materielle Zulässigkeitskontrolle für den Fall normiert, dass die Verarbeitung besonderen Risiken unterliegt. Beispielhaft dafür, wann solche Risiken vorliegen, werden in Abs. 5 S. 2 Nr.1 die Verarbeitung besonderer Arten personenbezogener Daten und in Nr. 2 Daten, mit deren Hilfe die Persönlichkeit des Betroffenen bewertet werden soll, genannt. Nach Abs. 6 ist der behördliche oder betriebliche Datenschutzbeauftragte für die Vorabkontrolle zuständig.

Im Rahmen der Wissensidentifikation dürfte eine Meldepflicht nur selten einschlägig sein. Ab einer Zahl von fünf Arbeitnehmern, die mit der Erhebung, Verarbeitung oder Nutzung personenbezogener Daten beschäftigt sind, ist ein Beauftragter für Datenschutz zu bestellen. In diesem Fall entfällt nach 4d II BDSG die Meldepflicht. Gerade die Einführung von Yellow Pages als Instrument der Wissensidentifikation ist erst bei einer größeren Zahl von Arbeitnehmern von Interesse. Sollte ein solches dennoch bei vier Arbeitnehmern eingesetzt werden, so entfällt die Meldepflicht nach Abs. 3 wenn § 28 I 1 BDSG oder § 4a BDSG vorliegen. In Abs. 5 wird eine Vorabkontrolle normiert. Um besondere Arten von personenbezogenen Daten im Sinne § 3 IX BDSG handelt es sich, wie oben dargelegt, nicht. Weiter wird ein besonderes Risiko nach § 4d V 2 Nr. 2 BDSG angenommen, wenn die Daten zur Bewertung der Leistung oder Fähigkeiten dienen. Eine solche Bewertung wird in der Regel angenommen, wenn die berufliche Zukunft des Mitarbeiters von den

---

<sup>374</sup> Vgl. die anschauliche Darstellung von *Bergmann/Möhrle/Herb*, § 4d BDSG, Rn. 24 ff. sowie dort die Grafik auf S. 6.

gespeicherten Daten abhängig ist.<sup>375</sup> Gleichzeitig mit dem Aufzeichnen der Wissensträger werden Aussagen über die einzelnen Arbeitnehmer getroffen. Auch wenn eine Bewertung des Einzelnen nicht Ziel ist, so lassen sich doch zumindest die Fähigkeiten identifizieren. Insoweit ist von der Möglichkeit der Bewertung auszugehen. Eine Vorabkontrolle seitens des Datenschutzbeauftragten ist daher erforderlich. Dies entfällt nach § 4 d V 2 BDSG, wenn eine Einwilligung oder die Zweckbestimmung eines Vertragsverhältnisses seitens des Betroffenen vorliegt.

### c. Betrieblicher Datenschutzbeauftragter

Ein weiteres Element der Eigenkontrolle ist der betriebliche Datenschutzbeauftragte, den der Gesetzgeber in §§ 4f und 4g BDSG vorgesehen hat.

#### aa. Notwendigkeit eines Datenschutzbeauftragten

§ 4f I BDSG normiert die Voraussetzungen, nach denen die Bestellung eines Datenschutzbeauftragten erforderlich ist. Sofern mindestens fünf ständige Arbeitnehmer mit automatisierter Datenverarbeitung oder mindestens 20 ständige Arbeitnehmer mit sonstiger Datenverarbeitung beschäftigt sind, muss der Arbeitgeber als verantwortliche Stelle einen betrieblichen Datenschutzbeauftragten bestellen. Unabhängig von der Anzahl der Arbeitnehmer ist nach § 4f I 6 BDSG ein Datenschutzbeauftragter zu bestellen, wenn eine sog. Vorabkontrolle durchzuführen ist. Sofern eine Pflicht, einen Datenschutzbeauftragten zu bestellen, nicht besteht, kann dieses freiwillig geschehen. Dadurch kann das Unternehmen nach § 4d II BDSG die Meldepflicht des § 4d BDSG umgehen.

Die Wahl des Datenschutzbeauftragten erfolgt durch die verarbeitende Stelle.<sup>376</sup> Zum Datenschutzbeauftragten darf nach § 4f II BDSG nur derjenige bestellt werden, der die erforderliche Fachkunde und Zuverlässigkeit besitzt. Die Bestellung hat nach § 4f I 1 BDSG schriftlich zu erfolgen. Einer Beteiligung des Betriebsrats an der Bestellung darf es nicht.<sup>377</sup> Sofern die Bestellung mit einer Einstellung verbunden ist, kann diese jedoch mitbestimmungspflichtig sein. Der Datenschutzbeauftragte untersteht gem. § 4f III 1 BDSG dem Leiter der verantwortlichen Stelle und ist nach S. 2 weisungsfrei.

---

<sup>375</sup> *Bergmann/Möhrle/Herb*, § 4d BDSG, Rn. 30ff. (34).

<sup>376</sup> *Simitis* in *Simitis*, § 4f BDSG, Rn. 40.

<sup>377</sup> *Ehrich*, DB 1991, S. 1981 (1982).



Abs. 4 verpflichtet ihn zur Geheimhaltung der Identität der Betroffenen sowie über Umstände, die Rückschlüsse auf den Betroffenen zulassen, sofern er davon nicht vom Betroffenen befreit wird. Er darf wegen seiner Tätigkeit gem. § 4f III 3 BDSG nicht benachteiligt werden.

#### bb. Aufgaben des betrieblichen Datenschutzbeauftragten

Die Aufgaben des Datenschutzbeauftragten ergeben sich aus § 4g BDSG. Nach S. 1 wirkt dieser auf die Einhaltung des Bundesdatenschutzgesetzes und andere Vorschriften über den Datenschutz hin. Die rechtliche Verantwortung für die Einhaltung der datenschutzrechtlichen Regelungen liegt bei den Rechtsträgern des Unternehmens und nicht beim Datenschutzbeauftragten, dem nur ein Schuldvorwurf gemacht werden kann, wenn er fahrlässig oder vorsätzlich seinen gesetzlichen Aufgaben nicht nachgekommen ist.<sup>378</sup> Die Aufgaben ergeben sich insbesondere aus § 4g I 3 BDSG. In Nr. 1 wird eine Kontroll- und Informationspflicht geregelt sowie in Nr. 2 eine Fortbildungsfunktion festgelegt. Der Datenschutzbeauftragte ist vom Arbeitgeber gemäß § 4f V 1 BDSG zu unterstützen.

## 2. Selbstkontrolle

### a. Hinweis und Aufklärungspflichten (§ 4 III BDSG)

Im Rahmen der Direkterhebung bestehen nach § 4 III BDSG Unterrichts-, Hinweis- und Aufklärungspflichten. Nach S. 1 ist der Betroffene, sofern er nicht bereits auf andere Weise Kenntnis erlangt hat, über die Identität der verantwortlichen Stelle, die Zweckbestimmung der Erhebung, Verarbeitung oder Nutzung sowie die Kategorien von Empfängern, sofern der Betroffene nach den Umständen des Einzelfalls nicht mit der Übermittlung an diese rechnen muss, zu unterrichten. In der Regel dürfte dem Betroffenen im Rahmen der Wissenidentifikation die Identität der verarbeitenden Stelle bekannt sein, insbesondere dann, wenn es sich um seinen Arbeitgeber handelt. Die Zweckbindung soll ermöglichen, den genannten Zweck zu überprüfen und nachzuvollziehen. Der Betroffene ist davon zu informieren, dass seine Daten im Rahmen des Wissensmanagements und damit insbesondere zur Identifikation des im Unternehmen vorhandenen Wissens dienen sollen. § 4 III BDSG

---

<sup>378</sup> Königshofen in Roßnagel, Kap. 5.5, Rn. 17f.

ist Ausfluss des Transparenzgedankens.<sup>379</sup> Gerade bei einem schillernden Begriff wie dem des Wissensmanagements wird eine nähere Beschreibung über die geplante Verwendung der Daten erforderlich sein. Eine Angabe von Empfängergruppen ist nur dann erforderlich, wenn eine Übermittlung vorliegt, mit der der Empfänger nach Maßgabe der Umstände nicht rechnen muss, wobei mit der Übermittlung hier auch bereits die Offenlegung des internen Datenflusses gemeint ist.<sup>380</sup>

Gem. Abs. 3 S. 2 ist der Betroffene darauf hinzuweisen, dass die Erhebung auf einer Rechtsvorschrift beruht, die zur Auskunft verpflichtet oder die Erteilung der Auskunft Voraussetzung für die Gewährung von Rechtsvorteilen ist beziehungsweise auf der Freiwilligkeit des Betroffenen beruht. Wie dargelegt, ergibt sich die Erhebung der Stammdaten aus § 28 I BDSG, zur Erhebung der restlichen Daten bedarf es jedoch der auf Freiwilligkeit basierenden Mitwirkung des Betroffenen.

Nach S. 3 bestehen weitere Aufklärungspflichten. Es ist auf Verlangen oder, sofern es nach den Umständen des Einzelfalls erforderlich ist, über die Rechtsvorschriften und die Folgen der Verweigerung von Angaben aufzuklären. Maßgeblich für das Vorliegen von Umständen des Einzelfalls ist der Empfängerhorizont, wobei zugunsten der betroffenen Person das Vorliegen von Einzelfallumständen großzügig verstanden werden sollte.<sup>381</sup> Damit wird Art. 2 lit. h der EG-Richtlinie umgesetzt. Unter besonderen Umständen sind solche zu verstehen, in denen dem Betroffenen Rechtsnachteile durch die Weigerung entstehen können.<sup>382</sup> Die betroffene Person ist über den wesentlichen Inhalt der Rechtsvorschriften in nachvollziehbarer Art und Weise aufzuklären.<sup>383</sup> Eine spezielle Form ist nicht erforderlich, es genügt die rechtzeitige Information.<sup>384</sup>

---

<sup>379</sup> *Sokol* in *Simitis*, § 4 BDSG, Rn. 39.

<sup>380</sup> *Gola/Schomerus*, § 4 BDSG, Rn. 33.

<sup>381</sup> *Sokol* in *Simitis*, § 4 BDSG, Rn. 51f.

<sup>382</sup> *Bergmann/Möhrle/Herb*, § 4a BDSG, Rn. 81.

<sup>383</sup> *Wedde* in *Däubler/Klebe/Wedde*, § 13 BDSG, Rn. 45.

<sup>384</sup> *Wedde* in *Däubler/Klebe/Wedde*, § 13 BDSG, Rn. 41.

b. Benachrichtigungspflicht (§ 33 BDSG)

Nach § 33 I BDSG ist der Betroffene über die erstmalige Speicherung von personenbezogenen Daten seitens der verantwortlichen Stelle zu informieren. Eingeführt worden ist die Vorschrift, um mehr Transparenz bei der Datenverarbeitung zu schaffen und dem Bürger die Ausübung seiner Rechte zu erleichtern.<sup>385</sup> Abs. 1 unterscheidet zwischen der Speicherung personenbezogener Daten zu eigenen Zwecken (S. 1) und zum Zwecke der Übermittlung (S. 2). Die Benachrichtigungspflichten nach S. 3 erstrecken sich auch auf die Kategorien von Empfängern.

Nach dem Wortlaut ist eine Benachrichtigung nur im Falle der erstmaligen Speicherung erforderlich. Eine erstmalige Speicherung ist dann anzunehmen, wenn bisher keine Daten über den Betroffenen gespeichert waren.<sup>386</sup> Unterschiedlich wird beurteilt, ob eine weitere Benachrichtigung erforderlich ist, wenn eine neue Art von Daten über den Betroffenen gespeichert wird.<sup>387</sup> Für eine solche Benachrichtigungspflicht spricht, dass der Gesetzgeber mit dieser Norm die Transparenz für den Betroffenen erhöhen wollte.<sup>388</sup> Von Transparenz kann aber nur die Rede sein, wenn der Betroffene auch über eine erstmalige Benachrichtigung hinaus informiert wird. Dem steht jedoch der Wortlaut entgegen, der nur für eine erstmals erfolgte Speicherung die Benachrichtigung vorsieht. Andererseits könnte sich aus der Transparenzpflicht im Zusammenhang mit einer Zusatz- oder zweckändernden Speicherung ergeben, dass der Betroffene wiederholt zu benachrichtigen ist. Ansonsten würde der Betroffene nicht über die Speicherung einer neuen, möglicherweise sensitiven Datenart informiert und geht von unrichtigen Voraussetzungen hinsichtlich der gespeicherten Daten und der Erforderlichkeit der Ausübung des Auskunftsrechts aus.<sup>389</sup> Mit der Benachrichtigung über die erstmals erfolgte Speicherung ist dem Betroffenen bewusst, dass der Benachrichtigende über ihn Daten gespeichert hat. Dieses Bewusstsein ermöglicht dem Betroffenen, weitere Schritte zu unternehmen und beispielsweise Auskunft nach § 34 BDSG zu verlangen. Insoweit kann der Argumentation nicht gefolgt werden, dass aus

---

<sup>385</sup> BT-Drucksache XI/4306, S. 51.

<sup>386</sup> *Mallmann* in Simitis, § 33 BDSG, Rn. 8.

<sup>387</sup> Für die Erforderlichkeit einer erneuten Benachrichtigung: *Mallmann* in Simitis, § 33 BDSG, Rn. 10; a.A. *Gola/Schomerus*, § 33 BDSG, Rn. 5; *Dörr/Schmidt*, § 33 BDSG, Rn. 5.

<sup>388</sup> *Mallmann* in Simitis, § 33 BDSG, Rn. 10.

<sup>389</sup> *Mallmann* in Simitis, § 33 BDSG, Rn. 10.

Transparenzgründen eine zweckändernde Speicherung grundsätzlich mitzuteilen ist. Auch steht der Wortlaut der Norm dieser Auffassung entgegen.

Eine Form oder einen Zeitpunkt der Benachrichtigung hat der Gesetzgeber nicht vorgeschrieben. Insofern sind keine besonderen Anforderungen an die Form zu stellen. Sie kann auch mündlich erfolgen, jedoch ist eine individuelle Information erforderlich, so dass die Aufnahme in allgemeine Geschäftsbedingungen nicht genügt.<sup>390</sup> Die Benachrichtigung hat unverzüglich, also ohne schuldhaftes Zögern, zu erfolgen.<sup>391</sup>

In Abs. 2 sind Ausnahmen von der Benachrichtigungspflicht geregelt. Dabei gelten die Ausnahmen sowohl für die in Abs. 1 S. 1 geregelte Datenverarbeitung für eigene Zwecke als auch für die geschäftsmäßige Datenspeicherung zum Zwecke der Übermittlung. Im Rahmen der Wissensidentifikation kommt insbesondere die Kenntnisnahme auf andere Weise (Nr. 1) und die erhebliche Gefährdung der Geschäftszwecke (Nr. 7b) in Frage. Für die anderweitige Kenntnisnahme ist es unerheblich, auf welche Weise der Betroffene von der Tatsache der Speicherung Kenntnis erlangt.<sup>392</sup> Ein Fall davon ist, dass die Daten nach dem Grundprinzip der Direkterhebung beim Betroffenen ermittelt worden sind. Es ist jedoch erforderlich, dass der Betroffene positive Kenntnis von der Tatsache der Speicherung erlangt hat.<sup>393</sup> Nach Nr. 7 b bedarf es einer erheblichen Gefährdung des Geschäftszwecks durch die Information des Betroffenen. Die Mitteilung müsste dazu führen, dass das Geschäft unmöglich wäre, es genügt nicht eine Beeinträchtigung geschäftlicher Zwecke.<sup>394</sup> Von einer solchen Gefährdung kann durch die Information der Betroffenen im Rahmen der Wissensidentifikation nicht ausgegangen werden.

Nach Abs. 2 Nr. 2 legt die verantwortliche Stelle schriftlich fest, unter welchen Voraussetzungen von einer Benachrichtigung nach Abs. 2 S. 1 Nr. 2 bis 7 abgesehen wird. Diese Dokumentation kann der Datenschutzbeauftragte im Rahmen seiner Kontrollpflicht nach § 4g I 1 BDSG überprüfen.

---

<sup>390</sup> Vgl. *Gola/Schomerus*, § 33 BDSG, Rn. 18; *Mallmann* in *Simitis*, § 33 BDSG, Rn. 29ff.

<sup>391</sup> *Mallmann* in *Simitis*, § 33 BDSG, Rn. 36; *Gola/Schomerus*, § 33 BDSG, Rn. 15.

<sup>392</sup> Vgl. *Mallmann* in *Simitis* § 33 BDSG, Rn. 47.

<sup>393</sup> *Wohlgemuth*, Rn. 328; *ders.*, BB 1992, S. 281 (284); *Schierbaum*, AiB 1993, S. 517 (520); *Dörr/Schmidt*, § 33 BDSG, Rn. 19.

<sup>394</sup> *Gola/Schomerus*, § 33 BDSG, Rn. 39.

c. Auskunftspflichten gegenüber dem Betroffenen

aa. Auskunftsrecht (§ 34 BDSG)

Das Auskunftsrecht des Betroffenen über die zu seiner Person gespeicherten Daten und deren Verwendung durch die verantwortliche Stelle ist ein zentrales Kontrollrecht des Datenschutzes.<sup>395</sup> Das Auskunftsrecht ermöglicht dem Betroffenen die Prüfung, ob die verantwortliche Stelle rechtmäßig Daten zu seiner Person verarbeitet und versetzt ihn so in die Lage, nach § 35 BDSG Berichtigung, Löschung und Sperrung von Daten zu verlangen und ist von daher für den Betroffenen das fundamentale Datenschutzrecht.<sup>396</sup>

Eine Voraussetzung für die Auskunftserteilung besteht nicht, es ist nach § 34 BDSG allein das Auskunftsverlangen des Betroffenen erforderlich. Einer bestimmten Form bedarf es bei der Anfrage nicht.<sup>397</sup> Jedoch wird für die auskunftsgebende Stelle nach Abs. 3 für den Regelfall die Schriftform vorgeschrieben. Davon kann nur insofern abgewichen werden, soweit eine andere Form der Auskunftserteilung angemessen ist. Teilweise wird angeführt, dass eine andere Form für den privaten Bereich kaum denkbar ist und es stets der Schriftform bedarf.<sup>398</sup> Im Rahmen der Wissensidentifikation bedarf es, wie dargelegt, der Einwilligung des Betroffenen. Damit liegt es nahe, dass der Betroffene die Daten selbst eingibt. In diesen Fällen ist es ohne Weiteres möglich, dass sich dieser die gespeicherten und von ihm eingegebenen Daten anzeigen lassen kann. Es stellt sich die Frage, ob eine derartige Auskunftserteilung angemessen ist. Anders als bei der Schriftform wird der Betroffene direkt informiert und muss nicht warten, bis seiner Anfrage nachgekommen wird. Gleichzeitig wird unter Umständen durch die Darstellung am Bildschirm dieser nicht hinreichend informiert. So wird es nicht zulässig sein, wenn lediglich an einem fremden Arbeitsplatz eine kurzzeitige Abrufung der Daten möglich ist. Sofern der Betroffene die Daten jedoch ohne Zeitdruck und Beeinflussung Dritter an seinem Arbeitsplatz abrufen kann, ist in der unterschiedlichen Form keine Gefährdung zu sehen. Die schriftliche Auskunft ist mit einem erheblich höheren Aufwand und somit auch mit höheren Kosten verbunden. Ebenso kann bei der elektronischen Form die Abfrage jederzeit und umgehend erfolgen, was auch im

---

<sup>395</sup> *Wächter*, Rn. 1016.

<sup>396</sup> *Mallmann* in *Simitis*, § 34 BDSG, Rn. 1.

<sup>397</sup> Vgl. *Mallmann* in *Simitis*, § 34 BDSG, Rn. 10.

<sup>398</sup> Vgl. *Wächter*, Rn. 1027.

Interesse des Betroffenen ist. Die besonderen Umstände sind von daher zu bejahen. Eine Kenntnisnahme mittels Bildschirmanzeige ist möglich und zulässig.<sup>399</sup> Dies bedeutet jedoch nicht, dass sich Veränderungen im Hinblick auf die Auskunft als solche ergeben.

Der Anspruch auf Auskunft erstreckt sich nach § 34 I 1 BDSG auf alle zu seiner Person gespeicherten Daten, womit auch Herkunft, Empfänger oder Kategorien von Empfängern sowie der Zweck der Speicherung umfasst sind. Mit der Herkunft der Daten wird die Stelle oder Person oder sonstige Quelle beschrieben, von der die speichernde Stelle die Daten erhalten hat, wobei diese Angaben nur erfolgen müssen, sofern diese auch mitgespeichert worden sind.<sup>400</sup> Unter Empfängern sind diejenigen zu verstehen, an die die Daten übermittelt werden.<sup>401</sup> Sofern es sich um ein Geschäftsgeheimnis handelt, kann eine Auskunft über Herkunft und Empfänger nach § 34 II 2 BDSG nicht verlangt werden. Wann ein solches vorliegt, ist anhand einer Abwägung im Einzelfall zu entscheiden.<sup>402</sup> Ebenso ist der Betroffene über den Zweck der Speicherung zu informieren. Auskunft über die geschäftsmäßige Speicherung zum Zwecke der Auskunftsabteilung nach Abs. 2 muss nicht erfolgen. Unter Auskunftserteilung ist entgegen der sonstigen Terminologie die Übermittlung an Dritte zu verstehen.<sup>403</sup> Eine solche liegt, wie bereits ausgeführt, für den Fall, dass das Wissensmanagement von nur einer Kanzlei betrieben wird, nicht vor.

Nach § 34 I 2 BDSG hat der Betroffene die Daten näher zu bezeichnen, über die Auskunft erteilt werden soll. Eine Frist, innerhalb der die Auskunft zu erfolgen hat, sieht § 34 BDSG nicht vor. Aus der Vorschrift ergibt sich jedoch, dass der Betroffene eine schnelle Auskunftserteilung verlangen kann.<sup>404</sup> Ein Entgelt darf nach Abs. 5 nicht erhoben werden, da die Daten im Rahmen des Wissensmanagements nicht geschäftsmäßig zum Zwecke der Übermittlung gespeichert werden.

In Abs. 4 sind Ausnahmen zur Auskunftspflicht normiert. Ob eine Pflicht zur Auskunftserteilung besteht, ist von der Benachrichtigungspflicht des Betroffenen

---

<sup>399</sup> So wohl auch: *Gola/Schomerus*, § 34 BDSG, Rn. 14; *Mallmann in Simitis*, § 34 BDSG, Rn. 36ff., insb. Rn. 40.

<sup>400</sup> *Gola/Schomerus*, § 34 BDSG, Rn. 10.

<sup>401</sup> *Gola/Schomerus*, § 34 BDSG, Rn. 11.

<sup>402</sup> *Mallmann in Simitis*, § 34 BDSG, Rn. 23.

<sup>403</sup> *Mallmann in Simitis*, § 24 BDSG, Rn. 28.

<sup>404</sup> *Mallmann in Simitis*, § 34 BDSG, Rn. 32.

abhängig. Sofern eine solche nach § 33 II 1 Nr. 2, 3 und 5 bis 7 BDSG nicht besteht, besteht auch kein Anspruch auf Auskunft. Wie aufgezeigt besteht eine Benachrichtigungspflicht, so dass gleichzeitig auch eine Auskunftspflicht gegeben ist.

#### bb. Einsichtsrecht (§ 83 BetrVG)

Nach § 83 BetrVG steht dem Arbeitnehmer ein Einsichtsrecht in die über ihn geführten Personalakten zu. Inwieweit es sich um Arbeitnehmer im Sinne des Betriebsverfassungsgesetzes handelt, bestimmt sich aus § 5 BetrVG.

§ 83 BetrVG könnte die Anwendbarkeit des § 34 BDSG ausschließen, sofern es sich bei den Betroffenen um einen Arbeitnehmer handelt. Nach § 1 III BDSG treten Vorschriften des BDSG zurück, soweit andere Rechtsvorschriften des Bundes auf personenbezogene Daten einschließlich deren Veröffentlichung anzuwenden sind. Inwieweit sich der Subsidiaritätsgrundsatz auswirkt, bestimmt sich anhand Ziel und Inhalt der mit dem BDSG konkurrierenden Vorschrift, wobei die Spezialität für den Vorrang ausschließlich entscheidend ist.<sup>405</sup> In § 34 BDSG wird eine generelle Auskunft an den Betroffenen normiert. Nach § 83 BetrVG hat der Arbeitnehmer das Recht, in die über ihn geführten Personalakten Einsicht zu nehmen. Für die Annahme einer Spezialität im Rahmen der Darstellung der Wissensträger im Unternehmen müsste es sich bei den gespeicherten Daten um Personalakten im Sinne des § 83 BetrVG handeln. Dabei ist unter einer Personalakte jede Sammlung von Unterlagen über einen bestimmten Arbeitnehmer des Betriebs zu verstehen, unabhängig von Form und Stelle, an der die Sammlung geführt wird.<sup>406</sup> Als Beispiele für die Inhalte einer Personalakte werden unter anderem der Arbeitsvertrag, Beurteilungen, Zeugnisse, Personalfragebogen, Pfändungen, Abmahnungen, Lohn- und Gehaltsaufzeichnungen und Arbeitsausfälle genannt.<sup>407</sup> Diese unterscheiden sich von den Angaben, die zur Wissensidentifikation benötigt werden, in nicht unerheblicher Weise. Gleichwohl beziehen sich die Informationen auch auf den Arbeitnehmer und werden zu diesem gesammelt. Ausgehend von der Überlegung, dass Form und Stelle der Sammlung unerheblich sind, müsste es sich dann auch bei

---

<sup>405</sup> Walz in Simitis, § 1 BDSG, Rn. 169.

<sup>406</sup> BAG AuR 1981, S. 124 (124); LAG Baden-Württemberg, AuR 01, S. 192 (192); Buschmann in Däubler/Kittner/Klebe, § 83 BetrVG, Rn. 2; Richardi/Thüsing in Richardi, § 83 BetrVG, Rn. 6f.

<sup>407</sup> Vgl. Buschmann in Däubler/Kittner/Klebe, § 83 BetrVG, Rn. 2; Richardi/Thüsing in Richardi, § 83 BetrVG, Rn. 6.

den zur jeweiligen Person gespeicherten Daten um Inhalte aus einer Personalakte handeln. Von Bedeutung ist auch die Zugriffsmöglichkeit des Arbeitnehmers zum Zwecke der Personalinformation oder -maßnahme.<sup>408</sup> Wie bereits ausgeführt, sind abhängig von der Gestaltung der Darstellung der Wissensquellen auch Rückschlüsse auf die einzelnen Arbeitnehmer denkbar. Die Software ist jedoch so auszugestalten, dass keine Profile über den einzelnen Arbeitnehmer abgerufen werden können. Maßnahmen seitens der Arbeitgeber aus den Ergebnissen der Wissensidentifikation herzuleiten, liegen eher fern. Auch betreffen die Angaben im Rahmen der Wissensidentifikation nicht den Arbeitsvertrag als solches, wie Angaben über Lohn, Verhalten, Zeugnisse und Arbeitsunfälle, sondern versuchen, das Wissen des Einzelnen abzubilden. Die Informationen fallen nicht unter den Personalaktenbegriff des § 83 BetrVG. Insofern schließt § 83 BetrVG nicht § 34 BDSG aus.

#### cc. Berichtigung, Löschung, Sperrung (§ 35 BDSG)

In § 35 BDSG sind die Rechte des Betroffenen auf Berichtigung, Löschung und Sperrung und die korrespondierenden Pflichten der verantwortlichen Stelle, die grundsätzlich unabhängig davon bestehen, ob der Betroffene einen entsprechenden Anspruch geltend gemacht hat.<sup>409</sup>

#### aaa. Berichtigung (§ 35 I BDSG)

Nach § 35 I BDSG sind personenbezogene Daten zu berichtigen, wenn diese unrichtig sind. Die speichernde Stelle ist mit Kenntnis zur Berichtigung verpflichtet, unabhängig von der Art der Kenntnisnahme und ob ein Hinweis seitens des Betroffenen vorliegt.<sup>410</sup> Als unrichtig sind Daten dann anzusehen, wenn die Informationen, welche die einzelnen Angaben über die persönlichen oder sachlichen Verhältnisse des Betroffenen vermitteln, nicht mit der Realität übereinstimmen.<sup>411</sup> Berichtigt werden die Daten, indem diese wieder in den Einklang mit der Realität gebracht werden.<sup>412</sup> Der Betroffene hat unter den Voraussetzungen des Abs. 5 das

---

<sup>408</sup> *Fitting/Kaiser/Heither/Engels/Schmidt*, § 83 BetrVG, Rn. 3.

<sup>409</sup> *Mallmann* in Simitis, § 35 BDSG, Rn. 1.

<sup>410</sup> *Gola/Schomerus*, § 35 BDSG, Rn. 3; *Mallmann* in Simitis, § 35 BDSG, Rn. 7.

<sup>411</sup> *Mallmann* in Simitis, § 35 BDSG, Rn. 7.

<sup>412</sup> *Mallmann* in Simitis, § 35 BDSG, Rn. 7.



Recht, der Erhebung, Verarbeitung oder Nutzung seiner Daten zu widersprechen. Nach § 35 VII BDSG ist der Empfänger in den in Abs. 7 aufgeführten Fällen einer Berichtigung, Sperrung oder Löschung zu verständigen.

#### bbb. Löschung (§ 35 II BDSG)

In § 35 I BDSG werden Bedingungen für eine Löschung seitens der verantwortlichen Stelle festgelegt. Eine Löschung kann erfolgen, wenn keine gesetzlichen, satzungsmäßigen oder vertraglichen Pflichten zur weiteren Speicherung der Daten bestehen. Dabei ist das Löschen in § 3 IV Nr. 5 BDSG legaldefiniert. Danach ist unter dem Löschen das Unkenntlichmachen gespeicherter personenbezogener Daten zu verstehen. Nach S. 1 ist eine Löschung grundsätzlich jederzeit zulässig, sofern nicht ein Fall des Abs. 3 Nr. 1 und 2 vorliegt. Ein solcher wäre gegeben, wenn der Löschung gesetzliche, satzungsgemäße oder vertragliche Aufbewahrungsfristen entgegenstehen oder durch die Löschung das schutzwürdige Interesse des Betroffenen beeinträchtigt werden würde. In S. 2 werden die Fälle normiert, in denen eine Löschungspflicht besteht. Dabei sind im Rahmen des Wissensmanagements insbesondere Nr. 1 und Nr. 3 von Bedeutung. Nr. 1 schreibt die Löschung von Daten vor, deren Speicherung unzulässig ist. Eine solche Unzulässigkeit könnte beispielsweise durch den Widerruf der Einwilligung gegeben sein. Nach Nr. 3 sind die Daten zu löschen, sobald ihre Kenntnis für die Erfüllung des Zwecks der Speicherung nicht mehr erforderlich ist. Mit dem Ausscheiden des Betroffenen aus dem Unternehmen ist eine Zweckerfüllung anzunehmen. Eine Identifikation des Wissens ist nicht mehr erforderlich, wenn die Arbeitskraft nicht mehr zur Verfügung steht.

#### ccc. Sperrung (§ 35 III, IV, VI BDSG)

Sofern einer Löschung nach § 35 II Nr. 3 BDSG gesetzliche, satzungsmäßige oder vertragliche Aufbewahrungsfristen entgegenstehen, tritt an die Stelle einer Löschung die Sperrung nach Abs. 3 Nr. 1 BDSG. Außerdem sind die Daten zu sperren, wenn Grund zur Annahme besteht, dass durch eine Löschung die schutzwürdigen Interessen des Betroffenen beeinträchtigt würden (Nr. 2) oder eine Löschung wegen der besonderen Art der Speicherung nicht oder nur mit unverhältnismäßig hohem Aufwand möglich ist. (Nr. 3). Sofern die Richtigkeit seitens

des Betroffenen bestritten wird und sich weder Richtigkeit noch Unrichtigkeit feststellen lassen, sind die Daten nach Abs. 4 zu sperren. Eine Ausnahme zur Sperrung ist in Abs. 6 für die geschäftsmäßige Datenverarbeitung zum Zwecke der Übermittlung normiert. Ansonsten ist eine Übermittlung von gesperrten Daten ohne Einwilligung des Betroffenen nur unter den Voraussetzungen des Abs. 8 zulässig.

dd. Betriebsrat (§ 80 I Nr. 1 BetrVG)

In Betracht kommt auch ein Kontrollrecht des Betriebsrats, welches in Anwaltskanzleien jedoch praktisch nicht von Bedeutung ist. Nach § 80 I Nr. 1 BetrVG ist es die Aufgabe des Betriebsrats, zugunsten der Arbeitnehmer über geltende Gesetze, Verordnungen, Unfallverhütungsvorschriften, Tarifverträge und Betriebsvereinbarungen zu wachen. Das BDSG ist ein solches, zugunsten der Arbeitnehmer geltendes Gesetz.<sup>413</sup> Die Überwachungsaufgabe des Betriebsrats bezieht sich auf die Beachtung des Datenschutzes und, sofern erforderlich, auch auf die Bestellung eines Datenschutzbeauftragten.<sup>414</sup> Durch die Bestellung eines Datenschutzbeauftragten entfällt nicht die Aufgabe des Betriebsrats, es sind vielmehr sowohl Betriebsrat als auch Datenschutzbeauftragter für die Kontrolle zuständig.<sup>415</sup> Aus der unterschiedlichen Stellung zur Unternehmensleitung ergeben sich verschiedene Perspektiven im Rahmen der Kontrollen. Die Stellung des Betriebsrats hat zur Folge, dass dieser nur für Normen mit arbeitnehmerschützendem Charakter zuständig ist.<sup>416</sup> Sofern es um Arbeitnehmerdaten geht, ist ein solcher Charakter beim BDSG zu bejahen.<sup>417</sup> Nach Abs. 2 S. 1 ist der Betriebsrat vom Arbeitgeber rechtzeitig und umfassend zu unterrichten. Werden Arbeitnehmerdaten EDV-mäßig gespeichert, so sind Informationen, mit denen die Einhaltung des Datenschutzrechts überprüft werden kann, dem Betriebsrat mitzuteilen, wozu etwa die Art der gespeicherten Daten, die Zwecksetzung des Arbeitgebers, die Datenverarbeitungsprogramme sowie etwaige Vernetzungen mit anderen Teil

---

<sup>413</sup> BAGE 54, S. 278 (286); *Däubler*, Gläserne Belegschaften?, Rn. 628ff.; *Richardi/Thüsing* in *Richardi*, § 80 BetrVG, Rn. 8.

<sup>414</sup> *Richardi/Thüsing* in *Richardi*, § 80 BetrVG, Rn. 8.

<sup>415</sup> *Buschmann* in *Däubler/Kittner/Klebe*, § 80 BetrVG, Rn. 5; *Fitting/Heither/Engels/Schmidt*, § 80 BetrVG, Rn. 7.

<sup>416</sup> *Däubler*, Gläserne Belegschaften?, Rn. 630.

<sup>417</sup> BAG DB 1987, S. 1491(1491); LAG Niedersachsen, EzA § 37 BetrVG 1972, Nr. 64; *Brill*, AuR 1981, S. 202 (207); *Buschmann* in *Däubler/Kittner/Klebe*, § 80 BetrVG, Rn. 10; *Däubler* in *Gläserne Belegschaften?*, Rn. 630.

gehören.<sup>418</sup> Für eine Beurteilung kann die Mitteilung personenbezogener Daten erforderlich sein. Dies ist im Hinblick auf das BDSG unbedenklich, da § 80 II BetrVG insoweit nach § 1 III 1 BDSG den Vorrang besitzt.<sup>419</sup> Auch ist der Betriebsrat als Teil der speichernden Stelle anzusehen.<sup>420</sup> Es wäre sinnwidrig, die Arbeitnehmer der verarbeitenden Stelle zuzurechnen und im gleichen Zuge den Betriebsrat als Dritten anzusehen. Neben dem Unterrichtsrecht kann der Betriebsrat auch selbstständig tätig werden, zum Beispiel durch die Vornahme von Stichproben.

### 3. Fremdkontrolle

Die Ausführung des BDSG sowie anderer Vorschriften durch nicht-öffentliche Stellen wird nach § 38 BDSG von der Aufsichtsbehörde kontrolliert. Im Gegensatz zum betrieblichen Datenschutzbeauftragten und dem Bundesbeauftragten für Datenschutz ist die Kontrolle der Aufsichtsbehörde auf automatisierte bzw. dateigebundene Verarbeitung beschränkt<sup>421</sup>. Es besteht ein Kontrollumfang von Amts wegen, womit eine Beschränkung auf den Einzelfall ebenso wenig erforderlich ist wie ein Anfangsverdacht.<sup>422</sup> In S. 2 und 3 des Abs. 1 wird die Befugnis zur Verarbeitung und Nutzung der personenbezogenen Daten seitens der Aufsichtsbehörde geregelt. Im Falle eines Verstoßes ist sie nach Abs. 1 S. 4 dazu befugt, die Betroffenen zu unterrichten und den Verstoß der zur Verfolgung oder Ahndung zuständigen Stellen anzuzeigen. Nach Abs. 5 kann die Aufsichtsbehörde zur Gewährleistung des Datenschutzes Maßnahmen nach § 9 BDSG anordnen. Nach S. 2 geschieht dies zunächst durch Anordnung der Verhängung eines Zwangsgelds sowie die Einräumung einer angemessenen Frist zur Behebung des Mangels.<sup>423</sup> In Abs. 3 wird eine Auskunftspflicht der verarbeitenden Stelle normiert, der der Betroffene nachzukommen hat, sofern nicht ein Auskunftsverweigerungsrecht vorliegt, da der Staat keinen Zwang zur Selbstbezeichnung und zur Belastung Angehöriger ausüben darf. Der Aufsichtsbehörde steht nach Abs. 4 ein Betretungs-, Prüfungs- und Einsichtsrecht zu.

---

<sup>418</sup> BAG DB 1987, S. 1491 (1491); *Däubler*, Gläserne Belegschaften?, Rn. 634; *Fitting/Heither/Engels/Schmidt*, § 80 BetrVG, Rn. 53, 67.

<sup>419</sup> *Däubler*, Gläserne Belegschaften?, Rn. 635 m.w.N.

<sup>420</sup> *Fitting/Heither/Engels/Schmidt*, § 80 BetrVG, Rn. 58.

<sup>421</sup> §§ 4g I 1, 24 I 1 BDSG; vgl. auch *Gola/Schomerus*, § 38 BDSG, Rn. 3.

<sup>422</sup> *Walz* in *Simitis*, § 38 BDSG, Rn. 9.

<sup>423</sup> Vgl. *Walz* in *Simitis*, § 38 BDSG, Rn. 40; a.A. wohl *Däubler*, Gläserne Belegschaften?, Rn. 623.

Die Aufsichtsbehörden werden gem. Abs. 6 von den Landesregierungen oder durch die von ihnen ermächtigte Stelle bestimmt.

## VI. Rechtsfolgen eines Verstoßes

Die Rechtsfolgen eines Verstoßes gegen das BDSG sind in §§ 43, 44 und 7 BDSG geregelt.

Bei den Strafbestimmungen in den §§ 43 und 44 BDSG handelt es sich letztlich um weit gefasste, aber als Blankettstrafnormen verfassungsrechtlich zulässige Tatbestände.<sup>424</sup> Mit der zweiten BDSG-Novelle erfolgte die Überarbeitung der Bußgeld- und Strafvorschriften, nunmehr ist jede unbefugte Erhebung und weitere Verarbeitung im Fall von Vorsatz oder Fahrlässigkeit bußgeldbewehrt (§ 43 II Nr. 1 BDSG).<sup>425</sup> In § 43 BDSG wird zwischen Verfahrensvorschriften (Abs. 1), welche nach Abs. 3 mit einer Geldbuße in Höhe von 25.000 Euro geahndet werden können, und materiellen Schutzvorschriften (Abs. 2) unterschieden, für die Abs. 2 Geldbußen bis 250.00 Euro vorsieht. In § 44 BDSG sind die Strafvorschriften normiert. Der Paragraph sieht vor, dass zusätzlich zu einer Handlung nach § 43 II BDSG ein vorsätzliches Handeln gegen Entgelt oder in der Absicht sich zu bereichern oder einen anderen zu schädigen vorliegen muss. Bei beiden Vorschriften ist Normadressat derjenige, der die tatsächliche Verantwortung und Entscheidungsbefugnis inne hat, jedoch ist der Täterkreis nicht auf den Normadressaten des BDSG begrenzt, sondern erfasst jedermann, der eine der Tathandlungen verwirklicht.<sup>426</sup> Es bedarf nach § 44 II BDSG eines Antrags nach § 77 StGB seitens des Betroffenen, der verantwortlichen Stelle oder der zuständigen Aufsichtsbehörde.

In § 7 BDSG ist die Schadensersatzpflicht der verantwortlichen Stelle geregelt. Es handelt sich dabei um eine eigenständige Haftungsnorm bei schuldhaften Datenschutzverstößen.<sup>427</sup> Eine Schadensersatzpflicht kommt nur gegenüber solchen Personen in Betracht, die durch eine unzulässige oder unrichtige Verarbeitung ihrer

---

<sup>424</sup> Bär in Roßnagel, Kap. 5.7, Rn. 10.

<sup>425</sup> Gola/Klug, S. 119.

<sup>426</sup> Vgl. Gola/Klug, S. 119f.

<sup>427</sup> Gola/Schomerus, § 7 BDSG, Rn. 1.

Daten einen Schaden erlitten haben. Dabei ist unter unzulässig jede rechtswidrige Verwendung personenbezogener Daten und unter unrichtig jede Verarbeitung falscher, unvollständiger oder durch den Verarbeitungsprozess verfälschter Daten zu verstehen.<sup>428</sup> Auszugleichen ist der eingetretene Schaden, wobei der immaterielle Schaden davon nicht umfasst ist.<sup>429</sup> S. 2 sieht vor, dass die Ersatzpflicht entfällt, soweit die verantwortliche Stelle die nach den Umständen des Falls gebotene Sorgfalt beachtet hat.

---

<sup>428</sup> *Simitis* in *Simitis*, § 7 BDSG, Rn. 19f.

<sup>429</sup> *Dörr/Schmidt*, § 7 BDSG, Rn. 9; *Simitis* in *Simitis*, § 7 BDSG, Rn. 32.

## **B. Anwaltsrechtlicher Datenschutz**

Dem Anwalt werden von seinem Mandanten personenbezogene Daten anvertraut. Nachfolgend soll untersucht werden, welche rechtlichen Anforderungen an den Umgang mit diesen Daten zu stellen sind.

### **I. Anwendbare Rechtsvorschriften**

Die gesetzlichen Anforderungen von berufs- und strafrechtlichen Normen an den Anwalt sind an verschiedenen Stellen widersprüchlich zu denen des BDSG. Welche Normen Anwendung finden, hat erhebliche praktische Auswirkungen. Bei einer Anwendbarkeit des BDSG könnte die gegnerische Partei beispielsweise nach § 34 BDSG Auskunft über die zu ihrer Person gespeicherten Daten einholen. Demgegenüber ist der Rechtsanwalt nach § 43a II BRAO und § 203 I Nr. 3 StGB zur Verschwiegenheit verpflichtet. In § 73 II Nr.4 BRAO ist die Aufsicht durch die Rechtsanwaltskammern vorgesehen, wohingegen das BDSG ein System aus Eigen-, Selbst- und Fremdkontrolle vorsieht. Die Benachrichtigungspflicht des gegnerischen Mandanten als Betroffenenem gem. § 33 BDSG ist nicht mit den Interessen des eigenen Mandanten vereinbar.

Wie oben bereits dargelegt, ist das BDSG als Auffanggesetz konzipiert, welchem nach § 1 III 1 BDSG andere Rechtsvorschriften des Bundes, die auf personenbezogene Daten anzuwenden sind, vorgehen. Bei § 203 I Nr. 3 StGB und § 43a BRAO könnte es sich um solche vorrangige Rechtsvorschriften handeln. Das Verhältnis zwischen § 203 I Nr. 3 StGB und § 43a BRAO zum BDSG wird unterschiedlich beurteilt, eine höchstrichterliche Klärung liegt bisher noch nicht vor. Ein Entwurf zur informationsrechtlichen Ergänzung der BRAO, die den anwaltlichen Datenschutz konkretisieren und damit auch das Verhältnis zwischen BDSG und BRAO klären sollte, wurde 1996 von der BRAK dem Bundesjustizministerium unterbreitet, eine Resonanz seitens des Gesetzgebers blieb jedoch aus.<sup>430</sup> Dieser

---

<sup>430</sup> BRAK-Mitt. 1/1997, S. 16ff.

Entwurf wurde seitdem weiter modifiziert und dem Bundesministerium der Justiz im Jahr 2002 erneut übergeben.

### 1. Anwendungsvoraussetzungen

Die Vorrangregelung des § 1 III 1 BDSG ist unerheblich, sofern das BDSG aufgrund seiner eigenen Anwendungsbeschränkung ausscheidet.<sup>431</sup> Ein solche besteht im Rahmen des Wissensmanagements nicht. Nach den in § 27 II BDSG normierten Anwendungsvoraussetzungen bedarf es der Verwendung personenbezogener Daten mit Hilfe automatisierter Verfahren oder nicht-automatisierter Dateien. Dadurch soll verhindert werden, dass Daten aus einer automatisierten Verarbeitung in eine Akte übernommen werden und damit eine Umgehung des BDSG möglich ist.<sup>432</sup> Soweit personenbezogene Angaben sich auf einem Datenträger befinden oder mit dem Ziel erhoben werden, sie darauf festzuhalten, sind die gesetzlichen Vorgaben der §§ 28 ff. BDSG zu beachten.<sup>433</sup> Dieses ist unabhängig vom Wissensmanagement in der Regel bereits durch den EDV-Einsatz in der Anwaltskanzlei der Fall.

Ebenso ist die Subsidiaritätsklausel des § 1 III 1 BDSG unanwendbar, sofern unmittelbar anwendbare Bestimmungen des europäischen Gemeinschaftsrechts Verarbeitungsvorgänge regeln. Hier kommen die Berufsregeln der Rechtsanwälte der Europäischen Union in Betracht, welche als CCBE-Leitlinien<sup>434</sup> bezeichnet werden. Diese sind nach § 29 BORA verbindlich.<sup>435</sup> Geregelt wird die grenzüberschreitende Tätigkeit des Rechtsanwalts innerhalb der Europäischen Union beziehungsweise des Europäischen Wirtschaftsraums, wie es sich aus Ziffer 1.5 S. 1 CCBE und § 29 BORA ergibt.

### 2. Geltungsbereich

Die Anwendbarkeit des BDSG könnte aufgrund der Subsidiaritätsklausel durch Rechtsvorschriften des Bundes ausgeschlossen sein. Unter diese fallen neben den Gesetzen im formellen Sinn auch die Rechtsvorschriften sowie die Satzungen von

---

<sup>431</sup> *Walz* in *Simitis*, § 1 BDSG, Rn. 161.

<sup>432</sup> Vgl. *Gola/Schomerus*, § 27 BDSG, Rn. 15.

<sup>433</sup> *Simitis* in *Simitis*, § 27 BDSG, Rn. 26.

<sup>434</sup> Abgedruckt in *Kleine-Cosack*, Anh. III 5.

<sup>435</sup> Vgl. *Feurich/Weyland*, § 29 BORA, Rn. 1.

bundesunmittelbaren Körperschaften.<sup>436</sup> Das Verhältnis der den Anwalt betreffenden berufsrechtlichen Regelungen und dem BDSG wird höchst unterschiedlich beurteilt.

#### a. Vollständiges Nebeneinander von BDSG und Berufsnormen

Vereinzelt wird angenommen, dass das BDSG insgesamt Anwendung findet.<sup>437</sup> Das Spannungsverhältnis zwischen Berufsnormen und BDSG lösen die Autoren über die einzelnen Normen des BDSG. Die entstehenden Konflikte sehen diese über die Ausnahmetatbestände der Regelungen des BDSG gelöst. Auf die Subsidiarität nach § 1 III BDSG wird von Vertretern dieser Meinung zum Teil gar nicht eingegangen. *Zuck* bezeichnet das BDSG insgesamt als Querschnittsmaterie.<sup>438</sup> Dieser Gedanke ist dabei auch von der Idee getragen, dass ansonsten ein Risiko besteht, berufliche Pflichten zu verletzen oder gar eine Ordnungswidrigkeit zu begehen.<sup>439</sup> Überzeugen kann diese Lösung jedoch sowohl im Hinblick auf das Ergebnis als auch auf den Lösungsansatz nicht. Aufgezeigt wird zwar, wie im Einzelfall Pflichten wie die Auskunftspflicht umgangen werden können, jedoch keine dogmatisch überzeugende Lösung, die gegensätzlichen Vorschriften zu vereinbaren. Auf die Fragestellung, inwieweit die Berufsnormen spezieller sind und somit nach § 1 III 1 BDSG vorgehen, gehen die Autoren nicht ein. Weiter wird angeführt, dass § 1 III BDSG das höhere Schutzniveau der beruflichen Geheimhaltungspflichten sichern soll und ein solches bei der Schweigepflicht gerade nicht gegeben ist, da die Reichweite der Schweigepflicht nicht mehr moderner Informationstechnik gerecht wird.<sup>440</sup> Ein solcher Ansatz lässt sich mit dem Wortlaut des Abs. 3 nicht vereinbaren. Aus diesem lässt sich nicht entnehmen, dass die Vorschrift mit dem höheren Schutzniveau anzuwenden ist. Auch wird nicht beachtet, dass die Verpflichtung zur Wahrung von Berufsgeheimnissen nach S. 2 auch nicht vom BDSG beeinträchtigt wird. Dies zeigt jedoch gerade, dass der Gesetzgeber dem Berufsgeheimnis eigenständigen, materiellen Gehalt gegeben hat.<sup>441</sup>

---

<sup>436</sup> Vgl. *Walz* in *Simitis*, § 1 BDSG, Rn. 163ff.

<sup>437</sup> *Zuck* in *Abel*, § 2 Rn. 27; *Becker*, NJW-CoR 3/90, S. 30 (30f.); *Eggersmann/Hoene*, CR 90, S. 18 (18ff.); so wohl auch *Langenhan*, <http://log.handakte.de/archiv/003701.shtml> (Stand 04.04.04) und *Fröhlich*, AGS 2004, S. 370 (370ff.).

<sup>438</sup> *Zuck* in *Abel*, § 2, Rn. 27.

<sup>439</sup> *Zuck* in *Abel*, § 2, Rn. 34.

<sup>440</sup> *Schirmer* in *Roßnagel*, Kap. 7.12, Rn. 26, 20.

<sup>441</sup> *Dobmeier*, S. 27.



## b. Keine Anwendbarkeit des BDSG

Ebenso kommt eine Verdrängung des gesamten BDSG nicht in Betracht. Die in § 1 III BDSG normierte Subsidiarität könnte zwar für eine solche sprechen, eine solche Verdrängung des BDSG würde jedoch voraussetzen, dass die konkurrierenden Vorschriften, also hier insbesondere BRAO, BORA und StGB spezieller sind. Aus dem „soweit“-Vorbehalt des § 1 III 1 BDSG lässt sich entnehmen, dass die Verdrängung des BDSG nur in dem Umfang stattfindet, in dem eine abweichende Regelung für den exakt gleichen Sachverhalt vorliegt.<sup>442</sup> Die berufsregelnden Normen decken nicht vollständig den gleichen Sachverhalt ab wie das BDSG, was sich bereits aus den unterschiedlichen Ausrichtungen ergibt.

Die Anwendbarkeit könnte jedoch nicht nur aufgrund der Subsidiarität ausgeschlossen sein. Vertreten wird, dass die Vorschriften des BDSG bis auf § 9 BDSG und § 5 S. 2 BDSG nicht anwendbar wären, da diese verfassungswidrig seien.<sup>443</sup> Dieses wird insbesondere darauf zurückgeführt, dass die berufsrechtlichen Regelungen im Bereich der Datenspeicherung nicht ausreichend seien.<sup>444</sup> Die restriktiven Bestimmungen des BDSG führen dazu, dass die aus Art. 5 und 12 GG gewährten Freiheiten nicht mehr gewährt werden können.<sup>445</sup> Dieser Argumentation steht jedoch entgegen, dass der Konflikt zwischen Bundesdatenschutzgesetz und Anwaltsrecht nicht auf einer verfassungsrechtlich bedenklichen Fehlkonzeption des BDSG beruht sondern auf der mangelnden Kodifikation des anwaltlichen Berufsrechts im Hinblick auf den Umgang mit Informationen.<sup>446</sup> Ebenso kann nicht per se jede Datenschutzbestimmung zugunsten Dritter unabhängig von Art und Umfang einen Eingriff in den Kern von Art. 12 GG darstellen.<sup>447</sup> Der Verweis auf § 9 BDSG kann daher nicht überzeugen. Mit der anwaltlichen Schweigepflicht ist es nicht vereinbar, dass anhand einer Abwägung bestimmt wird, ob eine Maßnahme zu treffen ist, da es bei diesem allein auf die Verwirklichung des Tatbestands ankommt. Anders als in § 9 BDSG richten sich die anwaltlichen Vorschriften an eine bestimmte Berufsgruppe. Insofern lassen sich die technischen und organisatorischen Maßnahmen genau auf diese Gruppe anpassen.

---

<sup>442</sup> *Walz* in *Simitis*, § 1 BDSG, Rn. 169; so wohl auch *Redeker*, *AnwBl.* 1996, S. 512 (513).

<sup>443</sup> *Rüpke*, S. 173.

<sup>444</sup> *Rüpke*, S. 13; *ders.*, *NJW* 1993, S. 3097 (3101f.).

<sup>445</sup> *Rüpke*, S. 101ff., 154 ff.

<sup>446</sup> *Dobmeier*, S. 26.

<sup>447</sup> *Dobmeier*, S. 25.

c. Teilweise Anwendbarkeit des BDSG

Es bedarf einer praktikablen und rechtssicheren Lösung zur Ermittlung des Verhältnisses des BDSG zu standesrechtlichen Normen. Die Lösung, nur das BDSG oder nur die berufsrechtlichen Regelungen anzuwenden, kann, wie aufgezeigt, nicht überzeugen. Es ist eine Systematik zu finden, die der Regelungsmaterie insgesamt gerecht wird. Es werden verschiedene Ansätze vertreten, wie sich bestimmen lässt, welche Normen jeweils Anwendung finden. Dabei ist sowohl das informationelle Selbstbestimmungsrecht des Einzelnen als auch die anwaltliche Schweigepflicht hinreichend zu würdigen.

aa. Vorrang bei Deckungsgleichheit

*Walz* geht davon aus, dass eine Verdrängung des BDSG nur in dem Umfang stattfindet, in dem nach einem genauen inhaltlichen Vergleich eine abweichende Regelung für den exakt gleichen Sachverhalt vorliegt.<sup>448</sup> Gleichzeitig bedarf es einer abweichenden Regelung, die verfassungskonform ist und das Schutzniveau des BDSG hält oder von diesem nur aufgrund überwiegenden Allgemeininteresses abweicht.<sup>449</sup> Er differenziert jedoch weiter im Hinblick auf die Regelung des § 1 III 2 BDSG. Hier ist die bereits dargelegte Differenzierung zwischen Vorrang (S. 1) und Unberührtbleiben (S. 2) von Bedeutung.

Im Fall eines Vorrangs sind die Bestimmungen über Sondergeheimnisse auch dann anzuwenden, wenn das vom BDSG gesetzte Niveau nicht eingehalten wird. Stehen dagegen die Regelungen nebeneinander, hat dies zur Folge, dass zur Zulässigkeit beide Regelungen beachtet werden müssen (sog. „Zwei-Schranken-Theorie“).<sup>450</sup> Der Gesetzgeber hat in § 1 III 2 BDSG ausdrücklich erklärt, dass gesetzliche Geheimhaltungsvorschriften unberührt bleiben, was zur Folge hat, dass ein Nebeneinander von Anwaltsrecht und BDSG gewollt ist.<sup>451</sup> Aufgabe des S. 2 ist es, sicherzustellen, dass der auf spezifische Verwaltungszweige und Berufsgruppen bezogene Sonderschutz durch das BDSG nicht verringert wird.<sup>452</sup> S. 2 umfasst mit

---

<sup>448</sup> *Walz* in Simitis, § 1 BDSG, Rn. 169; ähnlich *Schneider*, AnwBl. 2004, S. 618 (618f.) und wohl auch *Weitze*, DStR 2004, S. 2218 (2218f.) für das Berufsfeld des Steuerberaters.

<sup>449</sup> *Walz* in Simitis, § 1 BDSG, Rn. 185, 171ff.

<sup>450</sup> *Walz* in Simitis, § 1 BDSG, Rn. 183ff.

<sup>451</sup> *Miedbrodt* in Roßnagel, Kap. 4.9, Rn.2.

<sup>452</sup> *Walz* in Simitis, § 1 BDSG, Rn. 174.

den gesetzlichen Geheimhaltungspflichten, den Berufsgeheimnissen sowie den besonderen Amtsgeheimnisse drei Kategorien, wobei die Berufs- oder Amtsgeheimnisse nicht auf gesetzlichen Vorschriften beruhen müssen. Die strafrechtlichen und berufsrechtlichen Normen für Anwälte sind insofern auch von S. 2 umfasst. § 1 III 2 BDSG ist als weitere Ausprägung des Subsidiaritätsgrundsatzes anzusehen.<sup>453</sup> Dem steht nicht entgegen, dass eine Unterscheidung zwischen Vorrang (S. 1) und Unberührtbleiben (S. 2) vorzunehmen ist. Der Wortlaut des Satzes („unberührt“) spricht dafür, dass das Schutzniveau des BDSG aufrechterhalten werden soll. Ein Sondergeheimnis ist von daher nur dann beachtlich, wenn es restriktiver als der vom BDSG gewährte Verarbeitungsspielraum ist.<sup>454</sup> Für ein Nebeneinander von BDSG und den standesrechtlichen Normen spricht, dass die Subsidiaritätsbestimmung in § 1 IV BDSG a.F. nur bereichsspezifische Datenschutzregelungen und nicht standesrechtliche Normen mit dem BDSG auf eine Stufe stellt, da standesrechtliche Vorschriften eine andere Zielrichtung haben.<sup>455</sup> Die Subsidiarität betrifft lediglich Konflikte zwischen BDSG und anderen Datenschutzgesetzen.<sup>456</sup> Im Rahmen der Novellierung des BDSG in Anpassung an die DSRL hat S. 2 keine Änderung erfahren. Zuletzt geändert wurde die Vorschrift durch das Gesetz vom 17.12.1997.<sup>457</sup> Mit dieser Änderung des Wortlauts sollte gegenüber der Vorläufernorm § 45 S. 2 Nr. 1 BDSG 1977 keine inhaltliche Änderung erreicht werden. Aus § 45 S. 3 a.F. BDSG ergibt sich, dass der Gesetzgeber mit dem BDSG gerade nicht in traditionell gut geschützte Bereiche der klassischen Berufsgeheimnisse eingreifen wollte.<sup>458</sup> Nach der Vorstellung des Gesetzgebers kam den Regelungen eine Parallelgeltung zu, sofern ein Konkurrenzverhältnis vorlag.<sup>459</sup> Aufgrund des Wortlauts und des fehlenden Änderungswillens des Gesetzgebers ist von einer Parallelgeltung der Vorschriften zum BDSG auszugehen.

Das Nebeneinander von § 1 III 2 BDSG und BRAO sowie StGB könnte zu der Annahme führen, dass auch S. 1 und damit das BDSG parallel zu Berufs- und Standesrecht anzuwenden ist. Einer solchen Auffassung kann jedoch nicht gefolgt werden. Begründen ließe sie sich damit, dass S. 2 auch die Wahrung der

<sup>453</sup> *Gola/Schomerus*, § 1 BDSG, Rn. 25; *Bergmann/Möhrle/Herb*, § 1 BDSG, Rn. 26.

<sup>454</sup> *Walz* in *Simitis*, § 1 BDSG, Rn. 185; *Dörr/Schmidt*, § 1 BDSG, Rn. 22.

<sup>455</sup> *Körner-Dammann*, NJW 1992, S. 729 (730); so wohl auch *Schirmer* in *Roßnagel*, Kap. 7.12, Rn. 26, 20.

<sup>456</sup> *Körner-Dammann*, NJW 1992, S. 729 (730).

<sup>457</sup> BGBl. I 1997, S. 3108 (3112).

<sup>458</sup> Vgl. *Abel* in *Abel*, § 1, Rn. 15.

<sup>459</sup> Vgl. *Miedbrodt* in *Roßnagel*, Kap. 4.9, Rn. 2.

gesetzlichen Geheimhaltungspflichten umfasst. Demnach wären diese, sofern es sich um Rechtsvorschriften des Bundes handelt, nach S. 1 vorrangig und nach S. 2 gleichrangig. Eine solche Folge kann vom Gesetzgeber jedoch nicht gewollt sein. Sofern eine Vorrangigkeit nach S. 1 besteht, findet die sog. 2-Stufen-Theorie keine Anwendung. Insofern werden von S. 2 die Rechtsvorschriften nicht umfasst. Die gesetzlichen Geheimhaltungspflichten aus dem Anwendungsbereich des S. 1 herauszunehmen, würde aufgrund der unterschiedlichen Regelungsrichtung zu keiner Lösung führen. Hier ist es Aufgabe des Gesetzgebers, das Schutzniveau aufrecht zu halten. Dafür, dass das Schutzniveau in S. 2 nicht unterschritten werden darf, spricht auch, dass Berufs- oder Amtsgeheimnisse nicht auf gesetzlichen Vorschriften beruhen müssen und der Gesetzgeber so das Schutzniveau nicht bestimmen kann.

#### bb. Aliud-Theorie

*Dobmeier* knüpft an den von *Walz* gefundenen Ausgangspunkt der grundsätzlichen Parallelgeltung von BDSG und Anwaltsrecht an.<sup>460</sup> Aufgrund der fehlenden Homogenität des Regelungskomplexes geht er jedoch von einem aliud-Verhältnis aus.<sup>461</sup> Das anwaltliche Informationsrecht erschöpfe sich nicht darin, durch §§ 203 I Nr. 3 StGB und § 43a BRAO die Weitergabe von Informationen zu verbieten, auch wenn das Berufrecht derzeit noch unzureichend kodifiziert worden sei.<sup>462</sup> Dieses sei im Rahmen der Auslegung zu beachten, wenn jedoch auch ein prinzipieller Vorrang gegenüber dem allgemeinen Datenschutzrecht nicht eingeräumt werden könne.<sup>463</sup> Dieses habe zur Folge, dass, sofern die anwaltliche Schweigepflicht im Wesentlichen befolgt werden kann, ein Widerspruch zwischen den einzelnen Normen im Wege der praktischen Konkordanz aufzulösen ist.<sup>464</sup>

#### cc. Schnittmengen- oder Sphärentheorie

Nach anderer Auffassung, welche als sog. Schnittmengen- oder Sphärentheorie bezeichnet wird, sind da und nur insoweit sich die Sphäre des Regelungsgehalts

---

<sup>460</sup> *Dobmeier*, S. 32.

<sup>461</sup> *Dobmeier*, S. 32 ff.

<sup>462</sup> *Dobmeier*, S. 36.

<sup>463</sup> *Dobmeier*, S. 36.

<sup>464</sup> *Dobmeier*, S. 37.

nach BDSG und die Sphäre des Regelungsgehalts nach §§ 203 I Nr. 3 StGB, 43a BRAO überlagern, die standesrechtlichen Normen anzuwenden.<sup>465</sup> Das bedeutet, das BDSG ist dort unanwendbar, wo keine Regelungslücke seitens des Anwaltsrechts besteht. Damit sind im Rahmen der Schnittmengentheorie schon früher berufsregelnde Normen anzuwenden als bei der von *Walz* und *Dobmeier* vertretenen Auffassung, bei der es der Deckungsgleichheit bedarf. Anhand einer Gegenüberstellung der einzelnen Normen ist zu klären, welche Vorschriften im Einzelfall Anwendung finden.

dd. Wertung der verschiedenen Ansätze

Der von *Dobmeier* vorgebrachte Lösungsansatz ist am engsten, da dieser nur die wesentlichen Aspekte der Berufsnormen für vorrangig hält und ansonsten einen Abgleich der Interessenslage vorsieht. Bei *Walz* geht nur die Norm vor, die exakt den gleichen Sachverhalt regelt, wohingegen *Abel* es genügen lässt, wenn die Sphäre der berufsregelnden Norm betroffen ist.

Andere Rechtsvorschriften des Bundes, die auf personenbezogene Daten anzuwenden sind, können einen anderen Umgang mit Daten vorsehen als das BDSG. Sofern die Rechtsvorschriften des Bundes nur bei vollständiger Deckungsgleichheit anzuwenden sind, kann es zu unterschiedlichen Aussagen kommen. Es wird nicht die Sphäre der einzelnen bundesrechtlichen Regelung beachtet, die einen solchen Wertungswiderspruch verhindern könnte. Ebenso wenig kann es überzeugen, nur von einem prinzipiellen Vorrang auszugehen und das Ergebnis anhand einer praktischen Konkordanz zu ermitteln. Einer solchen Vorgehensweise steht der Wortlaut der Norm entgegen, der einen Vorrang der Vorschriften normiert und nicht eine Abwägung mit dem BDSG vorschreibt. Abzulehnen ist die Vorgehensweise von *Walz*, da dieser den Wertungswiderspruch zwischen BDSG und anderen Rechtsvorschriften nicht hinreichend auffangen kann.

Gegen die Anwendung der Sphärentheorie spricht, dass in einem Vergleich von anwaltlicher Schweigepflicht und Bundesdatenschutzgesetz der Wortlaut des § 203 I Nr. 3 StGB zu sehr ausgedehnt wird und ein Konflikt zwischen BDSG und § 203 I Nr.

---

<sup>465</sup> *Abel* in *Abel*, § 1, Rn. 19; *Abel* in *Roßnagel*, Kap. 7.11, Rn. 9; *Golal/Schomerus*, § 1 BDSG, Rn. 24.

3 StGB konstruiert wird, der nur noch aufgrund der Interessenslage der Anwälte verständlich ist.<sup>466</sup> Dieser Kritik lässt sich jedoch entgegenhalten, dass dies nicht ein Problem der Vorgehensweise, sondern auch der Wertung der jeweiligen Sphären ist, die – wenn auch in geänderter Form – ebenso im Rahmen der von Dobmeier favorisierten Abwägung entstehen kann.

Der Sphärentheorie könnte weiter entgegenstehen, dass BDSG und Anwaltsgeheimnis einen qualitativen Vergleich des Schutzniveaus nicht zulassen, da das BDSG auf Transparenz ausgelegt ist, wohingegen der Gesetzgeber beim Anwaltsgeheimnis die Vorstellung eines „Closed-Shop-Prinzips“ hatte.<sup>467</sup> Anders als das BDSG könnte von den berufsrechtlichen Normen nur der Schutz des Verhältnisses zwischen Anwalt und Mandant umfasst sein.<sup>468</sup> Im Verhältnis zum Mandanten enthalten die Normen eine sehr umfassende datenschutzrechtliche Regelung.<sup>469</sup> Schutzzweck der Normen ist neben dem Individualinteresse der Schutz öffentlicher Interessen.<sup>470</sup> Ein Schutz anderer Personen durch diese Vorschriften findet nicht statt.<sup>471</sup> Dennoch kann nicht davon ausgegangen werden, dass berufsrechtliche Normen keine Regelungswirkung für Dritte haben. Nicht vorstellbar wäre es, dass der Klagegegner vom Rechtsanwalt über die Speicherung von Daten zu informieren ist oder ein Auskunftsrecht hat. Insofern kann aus dem Fehlen von spezifischen Vorschriften nicht auf eine grundsätzliche Anwendbarkeit im Hinblick auf die fehlenden Normen geschlossen werden.<sup>472</sup> Aufgabe des BDSG ist, nach der Sphärentheorie Lücken zu füllen, die vom Anwaltsrecht nicht ausgefüllt werden.<sup>473</sup> Wo es an einer Regelungslücke fehlt, bleibt das BDSG unanwendbar.<sup>474</sup> Diese Vorgehensweise kommt dem Charakter des BDSG, welches als Auffanggesetz ausgestaltet ist, näher als eine Gewichtung der jeweiligen Interessen. Also ist der sog. Schnittmengen- oder Sphärentheorie zu folgen.

---

<sup>466</sup> Dobmeier, S. 31.

<sup>467</sup> Dobmeier, S. 35 m.N.; Redeker in Abel, § 3, Rn. 12.

<sup>468</sup> So zumindest Redeker in Abel, § 3, Rn. 12.

<sup>469</sup> Eylmann in Henssler/Prütting, § 43a BRAO, Rn. 30f.; Rüpkke, NJW 2002, S. 2835 (2837); Tröndle/Fischer, § 203 StGB, Rn. 34.

<sup>470</sup> Tröndle/Fischer, § 203 StGB, Rn. 2; Eylmann in Henssler/Prütting, § 43a BRAO, Rn. 31.

<sup>471</sup> Redeker in Abel, § 3, Rn. 12; a.A. OLG Köln, NJW 2000, S. 3656 (3657).

<sup>472</sup> So wohl aber Redeker in Abel, § 3, Rn. 11ff.

<sup>473</sup> Abel in Abel, § 1, Rn. 19.

<sup>474</sup> Abel in Abel, § 1, Rn. 19.

d. Anwendbare Normen nach der Sphärentheorie

Auf Basis der Sphärentheorie ist zu bestimmen, welche Normen des BDSG Anwendung finden. Da es sich bei Anwaltskanzleien um nicht-öffentliche Stellen handelt, kommen die allgemeinen Vorschriften des BDSG (§§ 1-11 BDSG) und die §§ 27ff. BDSG in Betracht.

aa. Allgemeiner Teil

aaa. § 4 BDSG

Die Zulässigkeit der Datenverarbeitung und -nutzung ist in § 4 BDSG normiert. Nach Abs. 1 ist eine Verarbeitung von personenbezogenen Daten nur dann zulässig, wenn der Betroffene einwilligt oder eine andere Rechtsvorschrift oder das BDSG dies erlauben. Die §§ 27ff. BDSG, welche die Datenverarbeitung für nicht-öffentliche Stellen regeln, sind - wie sich zeigen wird - nicht anwendbar.<sup>475</sup> Eine andere Rechtsvorschrift, aus der sich die Zulässigkeit der Datenverarbeitung und -nutzung für die Anwaltschaft generell ergibt, besteht nicht. Die Einwilligung, welche in § 4a BDSG geregelt ist, überschneidet sich mit der Verschwiegenheitspflicht des Anwalts. Verarbeitet der Anwalt Daten von Dritten im Rahmen seines Mandatsverhältnisses, so ist es nicht mit der Verschwiegenheitspflicht zu vereinbaren, dass er bei Dritten eine Einwilligung einholt. Denn bereits die Einholung der Einwilligung lässt sich nicht mit der Verschwiegenheitspflicht vereinbaren. Es kann insofern nicht von einer Regelungslücke im anwaltlichen Berufsrecht ausgegangen werden, für die die Möglichkeit der Einwilligung durch den Betroffenen Voraussetzung wäre. Etwas anderes folgt auch nicht daraus, dass sich die Zulässigkeit aus einer anderen Rechtsvorschrift oder aus dem BDSG ergeben kann. Die beiden unterschiedlichen Interessenslagen führen zu einem Überschneiden der Regelungsebenen. Nach der Sphärentheorie ist eine Anwendbarkeit des § 4 BDSG folglich nicht gegeben.

---

<sup>475</sup> Siehe auch S. 107ff, insb. S. 118ff.

bbb. § 5 BDSG

In § 5 BDSG ist das Datengeheimnis normiert. Inhaltlich entspricht § 5 BDSG dem § 203 StGB in Verbindung mit dem Standesrecht.<sup>476</sup> Aufgrund der Überlagerung der Sphären findet § 5 BDSG keine Anwendung. Dem steht auch nicht entgegen, dass durch das Berufsrecht § 5 BDSG automatisch eingehalten wird.

ccc. § 6 BDSG

In § 6 BDSG sind die unabdingbaren Rechte des Betroffenen geregelt. Diese sind in Abs. 1 das Recht auf Auskunft (§§ 19, 34 BDSG) und auf Berichtigung, Löschung oder Sperrung (§§ 20, 35 BDSG), welche nicht durch Rechtsgeschäft ausgeschlossen oder beschränkt werden können. Damit werden von § 6 BDSG auch Rechte der Betroffenen umfasst, welche die anwaltliche Datenverarbeitung betreffen und somit von § 203 StGB und BRAO überlagert werden.<sup>477</sup> Mit dem Berufsrecht wäre es nicht vereinbar, wenn der Klagegegner die über ihn gespeicherten Daten sperren oder löschen könnte.

ddd. § 7 BDSG

Der Schadensersatz nach dem BDSG ist in § 7 geregelt. Eine Regelung des Schadensersatzes allein aus dem Berufsrecht ergibt sich nur für das Notariat (§ 19 BNotO). Für die Anwaltschaft kann sich eine Schadensersatzpflicht aus §§ 823 II BGB i.V.m. § 203 I Nr. 3 StGB ergeben. § 203 StGB ist als Schutzgesetz im Sinne von § 823 II BGB einzuordnen.<sup>478</sup> Neben § 203 StGB kann es sich auch beim BDSG um ein Schutzgesetz handeln.<sup>479</sup> Insofern überlagern sich auch hier die Regelungsbereiche von BDSG und Berufsrecht, womit eine Anwendung des § 7 BDSG ausscheidet.

eee. §§ 9-11 BDSG

Von §§ 9-11 BDSG werden die technischen und organisatorischen Maßnahmen geregelt. Sie betreffen die interne Organisation in technischer Hinsicht sowie die

---

<sup>476</sup> *Abel* in *Abel*, § 1, Rn. 33.

<sup>477</sup> *Abel* in *Abel*, § 1, Rn. 33.

<sup>478</sup> OLG Hamm, MedR 1995, S. 328 (328); *Abel* in *Abel*, § 1, Rn. 33.

<sup>479</sup> OLG Hamm, NJW 1996, S. 131 (131); OLG Hamm, ZIP 1983, S. 552 (554); *Winkelmann*, MDR 1985, S. 718 (718).



Nutzung bestimmter technologischer Methoden und der Auftragsdatenverarbeitung.<sup>480</sup> Aufgabe des § 9 BDSG ist es, den in § 1 I BDSG vorangestellten Schutzzweck des Gesetzes zu erreichen, also den Einzelnen davor zu schützen, dass er durch den Umgang mit seinen personenbezogenen Daten in seinem Persönlichkeitsrecht beeinträchtigt wird.<sup>481</sup> In § 9a BDSG ist das Datenschutzaudit geregelt, welches die freiwillige Kontrolle durch einen unabhängigen und zugelassenen Gutachter vorsieht und damit auf die Selbstregulierung setzt. § 10 BDSG regelt die Einrichtung automatisierter Abrufverfahren. Die Erhebung, Verarbeitung oder Nutzung personenbezogener Daten im Auftrag ist in § 11 BDSG geregelt. Eine derartige Ausgestaltung der technischen und organisatorischen Maßnahmen ist in StGB und BRAO nicht zu finden. Trotz des Verzichts auf eine nähere Ausgestaltung findet sich eine Regelung in den berufsrechtlichen Normen, die sich jedoch am Ergebnis orientiert und die Schweigepflicht voraussetzt. Insofern überschneiden sich § 9 BDSG sowie dessen Anlage und die Verschwiegenheitspflicht von Rechtsanwälten. Auch sind von den verpflichteten Stellen Maßnahmen zu treffen, die erforderlich sind, um die Ausführung des BDSG zu gewährleisten. Gleichzeitig ist ein Katalog, wie ihn die Anlage zu § 9 BDSG enthält, bei den berufsrechtlichen Regelungen nicht zu finden. Das Ergebnis einer Vielzahl von Maßnahmen aus der Anlage des § 9 BDSG ergibt sich jedoch bereits durch die Verschwiegenheitspflicht. Insofern ist bei § 9 BDSG von einer Überschneidung zwischen BDSG und anwaltlicher Verschwiegenheitspflicht auszugehen. Die Anlage zu § 9 BDSG ist hilfreich für den Umgang mit personenbezogenen Daten, jedoch legen StGB und BRAO bereits ein Ergebnis fest. Es ist daher nicht möglich, die Anlage anzuwenden.

Anders könnte es im Hinblick auf das Datenschutzaudit nach § 9a BDSG aussehen. Der Regelungsgehalt des § 9a BDSG dürfte von der anwaltlichen Schweigepflicht nicht umfasst sein. Die Möglichkeit einer freiwilligen Kontrolle ist in StGB und BRAO nicht zu finden. Ein Verstoß gegen die Verschwiegenheitspflicht des Anwalts nach § 203 I Nr. 3 StGB kann auch durch Unterlassen begangen werden.<sup>482</sup> Nach § 73 II Nr. 1 BRAO hat der Vorstand der Kammer den Anwälten lediglich beratend zur Seite zu stehen. Denkbar ist eine direkte Kollision mit der Schweigepflicht im Rahmen von

---

<sup>480</sup> *Abel* in *Abel*, § 1, Rn. 34.

<sup>481</sup> *Ernestus/Geiger* in *Simitis*, § 9 BDSG, Rn. 12.

<sup>482</sup> *Abel* in *Abel*, § 1, Rn. 34.

freiwilligen Kontrollen. Dadurch kann der Gutachter einen Einblick in die Daten des Mandanten erhalten. Ein solcher ist jedoch mit § 43a II BRAO und § 203 I Nr. 3 StGB nicht vereinbar. Dies unterstützt § 56 I 2 BRAO, wonach der Rechtsanwalt auch gegenüber der Kammer zur Verschwiegenheit verpflichtet ist. Diese weitreichende Pflicht ist mit dem freiwilligen Datenschutzaudit nach § 9a BDSG nicht vereinbar.

Ein Vorgehen nach § 10 BDSG ist mit § 203 I Nr. 3 StGB und § 43 a II BRAO nicht zu vereinbaren. Insofern ist auch hier von einer Überschneidung der Regelungssphären auszugehen und die Anwendbarkeit des § 10 BDSG ausgeschlossen.

§ 11 BDSG beschäftigt sich mit der Auftragsdatenverarbeitung. Diese regelt die Verarbeitung der Daten „außer Haus“. Nach § 203 StGB ist für die Zulässigkeit darauf abzustellen, ob in der Verarbeitung der Daten außerhalb der Kanzlei eine Offenbarung zu sehen ist. Eine Regelungslücke besteht von daher nicht, so dass eine Anwendbarkeit des § 11 BDSG ausscheidet. Durch die Verarbeitung „außer Haus“ liegt wohl in der Regel eine Offenbarung vor.<sup>483</sup> Dies ist jedoch unerheblich, da die beiden Begriffe unabhängig voneinander sind.

#### bb. Datenverarbeitung nicht-öffentlicher Stellen (§§ 27 ff. BDSG)

##### aaa. § 28 BDSG

Ein Ausschluss des § 28 BDSG setzt voraus, dass sich die Sphären des Regelungsgehalts von §§ 203 I Nr. 3 StGB, 43a II BRAO mit der von § 28 BDSG überlagern. In § 28 I BDSG sind die Zulässigkeitstatbestände für das unter dem Verbot mit Erlaubnisvorbehalt des § 4 I BDSG stehende Erheben, Speichern, Übermitteln, Verändern und Nutzen personenbezogener Daten für eigene Zwecke geregelt.<sup>484</sup> Die Sphärentheorie setzt voraus, dass sich keine Überlagerung mit der anwaltlichen Verschwiegenheitspflicht ergibt. In § 203 I Nr.3 StGB ist die Verschwiegenheit über alle nicht offenkundigen Tatsachen, die in Ausübung oder bei Gelegenheit der Berufstätigkeit in Erfahrung gebracht werden, ohne dabei nach

---

<sup>483</sup> *Auernhammer*, § 11 BDSG, Rn. 10; *Walz* in *Simitis*, § 11 BDSG, Rn. 31 ff.

<sup>484</sup> Vgl. *Gola/Schomerus*, § 28 BDSG, Rn. 1.

Mandanten, Gegnern oder Dritten zu unterscheiden, normiert.<sup>485</sup> Insofern regeln die beiden Vorschriften den gleichen Sachverhalt. Die Verschwiegenheitspflicht aus §§ 203 I Nr. 3 StGB oder 43a II BDSG normieren auch den Umgang mit Daten. Dies wird bei der Übermittlung besonders deutlich, die nicht mit der anwaltlichen Schweigepflicht vereinbar wäre. Ein Widerspruch zwischen BDSG und StGB ist auch in § 28 III Nr. 3, 4 BDSG zu sehen, der eine Übermittlung auch für andere Zwecke normiert. Insofern ist von einer Anwendbarkeit des § 28 BDSG abzusehen.

#### bbb. §§ 29-31 BDSG

In § 29 BDSG ist die geschäftsmäßige Datenerhebung und -speicherung zum Zwecke der Übermittlung geregelt. Diese ist mit den standesrechtlichen Vorschriften nicht vereinbar. Es ist nicht vorstellbar, dass der Anwalt mit den Daten der Mandanten handeln darf. Ein solches Tätigwerden des Anwalts ist nicht mit der Schweigepflicht vereinbar.<sup>486</sup> Der Anwalt würde sich durch das Auswerten oder Weitergeben der Mandatsinformationen nach § 203 StGB strafbar machen.<sup>487</sup> Insofern ist hier von einer Überlagerung der Sphären auszugehen.

#### ccc. §§ 33-34 BDSG

In §§ 33, 34 BDSG sind die Benachrichtigungs- und Auskunftsrechte der Betroffenen normiert. Diese Normen sind nicht mit der Verschwiegenheitspflicht des Anwalts vereinbar. So würde es den Bestimmungen aus §§ 203 StGB, 43a BRAO entgegenlaufen, wenn der Klagegegner vom Anwalt über alle über ihn gespeicherten Daten zu informieren ist oder ein Auskunftsrecht gegen diesen hat. Es liegt von daher eine Überlappung von BDSG und dem Anwaltsrecht vor.<sup>488</sup> Einem Auskunftsanspruch des Mandanten aus dem BDSG geht darüber hinaus § 11 I BRAO vor. Eine Anwendbarkeit von §§ 33-34 BDSG ist abzulehnen.

---

<sup>485</sup> *Abel* in *Abel*, § 1, Rn. 23.

<sup>486</sup> *Abel* in *Abel*, § 1, Rn. 24.

<sup>487</sup> *Abel* in *Abel*, § 1, Rn. 24.

<sup>488</sup> So auch *Abel* in *Abel*, § 1, Rn. 26.

ddd. § 35 BDSG

In § 35 BDSG ist die Berichtigung, Löschung und Sperrung von Daten geregelt. Es handelt sich dabei um die Korrekturrechte der Betroffenen bei unrichtiger oder unzulässiger Datenverarbeitung.<sup>489</sup> Die anwaltliche Schweigepflicht bezieht sich nicht auf den Umgang mit Geheimnissen im *forum internum*, sondern schützt die Beteiligten lediglich davor, dass Mandatsdaten aus diesem Bereich nach außen getragen werden.<sup>490</sup> Ausgehend von der Schweigepflicht darf der Anwalt im Innenbereich der Kanzlei mit den mandatsbezogenen Aufgaben frei umgehen.<sup>491</sup> Jedoch hält auch das anwaltliche Berufsrecht einen Regelungsrahmen bereit, der einen Missbrauch im Sinne von Persönlichkeitsrechtsverletzungen der Beteiligten verhindern soll.<sup>492</sup> Denkbar sind Fälle, in denen sich Berichtigung, Speicherung und Löschung von Daten nicht mit der anwaltlichen Tätigkeit vereinbaren lassen. So ist nicht vorstellbar, dass der Klagegegner die Löschung oder Berichtigung der Daten verlangen kann, die im Rahmen des Rechtsstreits über ihn gespeichert werden. Aufgabe des Anwalts ist es in diesem Falle auch, Angaben aufzunehmen, die sich widersprechen. Selbst bei offensichtlich unrichtigen Daten ist eine Berichtigung nicht mit den Interessen des Anwalts vereinbar, der sowohl die Angaben seines Mandanten als auch die des Gegners aufnimmt und diese würdigt. Obwohl BDSG und berufsrechtliche Normen inhaltlich einen unterschiedlichen Bereich abdecken, überlagern sich die dort gefundenen Ergebnisse. Es wird in die Sphäre der berufsrechtlichen Normen eingegriffen, eine Anwendung des § 35 BDSG ist daher abzulehnen.<sup>493</sup>

eee. §§ 38 ff. BDSG

Der dritte Unterabschnitt des BDSG, welcher in §§ 38 ff. normiert ist, beschäftigt sich mit der Kontrolle des Datenschutzes. Anders als das BDSG, welches auf eine Kombination aus Selbst-, Eigen- und Fremdkontrolle setzt, ist das StGB auf eine Kontrolle des Ergebnisses beschränkt. Die BRAO sieht hingegen eine ihrer unabhängigen Stellung entsprechende spezifisch auf Selbstverwaltung beruhende

---

<sup>489</sup> *Gola/Schomerus*, § 35 BDSG, Rn. 1.

<sup>490</sup> *Abel in Abel*, § 1, Rn. 28.

<sup>491</sup> *Abel in Abel*, § 1, Rn. 28.

<sup>492</sup> Vgl. *Rüpke*, NJW 2002, S. 2835 (2835 ff.).

<sup>493</sup> So im Ergebnis auch *Abel in Abel*, § 1, Rn. 29.

berufliche Kontrolle vor.<sup>494</sup> Ein wichtiges Element der Kontrolle seitens des BDSG ist der Datenschutzbeauftragte (§ 4f BDSG).<sup>495</sup> Der Vorstand der Rechtsanwaltskammer hat nach § 73 II Nr. 4 BRAO die Erfüllung der den Mitgliedern der Kammer obliegenden Pflichten zu überwachen und das Recht der Rüge zu handhaben. Dem Vorstand obliegt die Berufsaufsicht in den durch § 74 I BRAO gezogenen Grenzen.<sup>496</sup> Er muss etwaigen Pflichtverletzungen von Amts wegen nachgehen.<sup>497</sup> In § 56 BRAO sind besondere Pflichten des Rechtsanwalts gegenüber dem Vorstand der Rechtsanwaltskammer normiert. Die Kontrollinstrumente von BDSG und BRAO unterscheiden sich erheblich. Die Verschwiegenheitspflichten des Rechtsanwalts werden durch die datenschutzrechtlichen Instrumente des BDSG nicht geschützt, in § 56 I 2 BRAO dagegen ausdrücklich gewahrt. Dies hat zur Folge, dass die Kontrollmöglichkeiten der Rechtsanwaltskammer erheblich begrenzter sind als das mehrschichtige System des BDSG.<sup>498</sup>

Es könnte daher eine Regelungslücke vorliegen, die eine Anwendbarkeit des BDSG zur Folge haben könnte. Dies würde jedoch voraussetzen, dass diese Lücke nicht beabsichtigt war. Dafür spricht jedoch, dass die große Zurückhaltung des Berufsrechts, den Anwalt zu kontrollieren, zugleich immer als strukturell fundiert anzusehen ist, nämlich zur Schonung sowohl der anwaltlicher Unabhängigkeit als auch der Sonderbeziehung zum Mandanten.<sup>499</sup> Dies ergibt sich auch aus §§ 1 und 3 I BRAO, wonach der Rechtsanwalt ein unabhängiges Organ der Rechtspflege und unabhängiger Berater und Vertreter in allen Rechtsangelegenheiten ist. Dem ist jedoch entgegenzuhalten, dass die Aufsicht nicht in die gesetzlich garantierte Unabhängigkeit eingreift, sondern vor dieser Halt machen muss.<sup>500</sup> Dies hätte eine derartige Einschränkung zur Folge, die das Aufsichtsrecht vollständig untergraben würde.

---

<sup>494</sup> *Rüpe*, S. 39 m.w.N.

<sup>495</sup> Das Innenministerium Baden-Württemberg hält die Bestellung eines betrieblichen Beauftragten für den Datenschutz in der Anwaltskanzlei für notwendig, begründet dies jedoch nicht. Kammerreport der RAK Stuttgart, 1/1996, S. 16 (16).

<sup>496</sup> *Hartung* in Henssler/Prütting, § 73 BRAO, Rn. 32 u. § 74 BRAO, Rn. 11ff.

<sup>497</sup> *Hartung* in Henssler/Prütting, § 73 BRAO, Rn. 33.

<sup>498</sup> Vgl. *Rüpe*, S. 42.

<sup>499</sup> *Rüpe*, S. 42.

<sup>500</sup> Zur gesetzlich garantierten Unabhängigkeit von Notaren im Hinblick auf das NRWDSG: BGH NJW 1991, S. 568 (569).

Die Figur des Datenschutzbeauftragten passt nicht in eine Anwaltskanzlei, welche in der Regel durch flache Hierarchien und häufig auch durch die Besonderheiten der GbR geprägt ist.<sup>501</sup> Eine andere Auffassung befürwortet die Zuständigkeit des internen Datenschutzbeauftragten, welcher gegenüber des externen Datenschutzbeauftragten als vorrangig anzusehen ist und begründet dies sowohl mit den Kosten, die in der Kanzlei entstehen als auch mit den Einbußen, die ansonsten im Kernbereich des Datenschutzes entstehen würden.<sup>502</sup> Jedoch ist sowohl die Bestellung eines externen als auch die Bestellung eines internen Datenschutzbeauftragten als Verstoß gegen die Verschwiegenheitspflicht anzusehen. Offensichtlich ist, dass die Bestellung eines externen Beauftragten für den Datenschutz mit der Verschwiegenheit kollidiert. Das Ergebnis der Schweigepflicht, Geheimhaltung über die anvertrauten oder bekannt gewordenen Geheimnisse zu wahren, wird damit aufgeweicht. Ein Offenbaren im Sinne des § 203 I Nr. 3 StGB liegt aber auch schon dann vor, wenn die Daten an eine Person innerhalb der Organisationseinheit – auch an ihrerseits Schweigepflichtige im Sinne des Abs. 2 Nr. 1 – weitergegeben werden, die mit der Sache zuständigkeitshalber nicht befasst sind.<sup>503</sup> Die Bestellung eines internen Datenschutzbeauftragten stellt demnach auch nicht sicher, dass nicht gegen die Verschwiegenheitspflicht verstoßen wird.

Darüber hinaus handelt sich bei den berufsrechtlichen Regelungen um ein insoweit abschließendes und in sich geschlossenes System.<sup>504</sup> Die Aufsichtsbehörde hat nach § 38 III BDSG ein umfängliches Auskunftsrecht, ist nach § 38 IV befugt, die Stelle zu betreten und dort Prüfungen und Besichtigungen vorzunehmen und geschäftliche Unterlagen einzusehen und führt nach § 38 II BDSG ein Register, welches von jedem eingesehen werden kann. Ein solches Betretens-, Besichtigungs- und Prüfungsrecht in den Kanzleiräumen ist im anwaltlichen Berufsrecht nicht vorgesehen. Nach § 56 I BRAO steht dem Rechtsanwalt ein umfängliches Auskunftsverweigerungsrecht zu. Aufgrund der Verschwiegenheitspflichten ist nicht von einer planwidrigen Regelungslücke auszugehen. Insofern finden die Kontrollrechte des BDSG keine Anwendung. Einer systematischen Reduktion der Kontrollrechte steht das in § 1 III BDSG normierte Subsidiaritätsprinzip entgegen. Da

---

<sup>501</sup> Abel in Abel, § 1, Rn. 32; vgl. auch BRAK-Stellungnahme Nr. 31/2004, S. 4f.

<sup>502</sup> Schneider, AnwBl. 2004, S. 618 (620).

<sup>503</sup> OLG Frankfurt, NStZ-RR 1997, S. 69 (69); Kühne, JZ 1981, S. 647 (651).

<sup>504</sup> Abel in Roßnagel, Kap. 7.11, Rn. 38.

es an einer Regelungslücke fehlt, ist nach der Sphärentheorie die Anwendbarkeit ausgeschlossen.

cc. Ergebnis

Eine Anwendbarkeit des BDSG ist aufgrund der Sphärentheorie für den Rechtsanwalt ausgeschlossen. Es kann nicht als Rechtsgrundlage für den Umgang mit anwaltlichen Daten dienen.<sup>505</sup> Sämtliche für den Beruf des Anwalts relevanten Normen werden von der anwaltlichen Schweigepflicht verdrängt. Nach *Dobmeier* wird mit dieser Vorgehensweise der Wortlaut des § 203 StGB zu weit ausgedehnt.<sup>506</sup> Er hält der Lösung insbesondere entgegen, dass der anwaltlichen Schweigepflicht auch für die Bereiche des BDSG Vorrang gewährt wird, in denen keine direkte Konkurrenz zur Offenbarung von Geheimnissen steht, und führt beispielhaft den Bereich der Aufsicht an.<sup>507</sup> Gerade anhand des Bereiches der Aufsicht zeigt sich jedoch, dass hier unterschiedliche Regelungsansätze vorliegen. Ein System aus Selbst-, Eigen- und Fremdkontrolle ist im Bereich des Anwaltsberufs nicht denkbar. Die Selbstkontrolle würde mit den Verschwiegenheitspflichten kollidieren. Auch lässt *Dobmeier* die Überwachung aus § 73 II Nr. 4 BRAO außer Acht. Von einer zu weiten Ausdehnung des § 203 StGB zu sprechen, ist verfehlt. Ausschlaggebend kann nur sein, dass die Verschwiegenheitspflicht, welche § 203 StGB vorsieht, gewahrt bleibt. Dem Ergebnis kann auch nicht entgegengehalten werden, dass das BDSG unterschiedslos auf „Lieferanten, Kunden, Patienten, Arbeitnehmer, Mitglieder, usw.“ anzuwenden sei.<sup>508</sup> Eine solche Unterscheidung trifft das BDSG auch nicht, eine Anwendbarkeit scheidet jedoch aus, soweit andere Rechtsvorschriften anzuwenden sind.

Das gefundene Ergebnis lässt sich mit dem Europarecht vereinbaren. Nach Art. 13 I lit. d DSRL können die Mitgliedsstaaten im Hinblick auf berufsständische Regeln bei reglementierten Berufen Rechtsvorschriften erlassen, die die Pflichten und Rechte beschränken. Der Beruf des Rechtsanwalts ist ein solcher reglementierter Beruf.

---

<sup>505</sup> So auch *Abel* in *Abel*, § 1, Rn. 35.

<sup>506</sup> *Dobmeier*, S. 31.

<sup>507</sup> *Dobmeier*, S. 31.

<sup>508</sup> *Dobmeier*, S. 31 mit Verweis auf BT/Drucksache XII/1027, S. 27.

## II. Verschwiegenheitspflicht

### 1. Grundlagen

Rechtsgrundlagen für die anwaltliche Schweigepflicht finden ihre grundrechtliche Absicherung im allgemeinen Persönlichkeitsrecht, insbesondere in dem darin enthaltenen Recht auf informationelle Selbstbestimmung.<sup>509</sup> Normiert ist diese in § 43a II BRAO, § 2 BORA und § 203 StGB. Ebenso hat der Anwalt nach § 383 I Nr. 6 ZPO, §§ 53 I Nr. 3 und 102 I 3a StPO ein Zeugnis- und Auskunftsverweigerungsrecht, darüber hinaus besteht nach § 97 StPO ein Beschlagnahmeverbot. Über die eigentliche Verschwiegenheitspflicht hinaus geben die Normen jedoch nur geringe Anhaltspunkte für den alltäglichen Umgang mit personenbezogenen Daten. Art und Weise, wie mit den personenbezogenen Daten im Hinblick auf die Technik umzugehen ist, sind nicht festgelegt.

Von der Schweigeverpflichtung kann der Rechtsanwalt durch seinen Mandanten entbunden werden. Darüber hinaus kann sich eine Einschränkung der Verschwiegenheitspflichten auch aus Gründen des Gemeinwohls ergeben, wie das zum Beispiel bei der Bekämpfung schwerster Straftaten (so z.B. in §§ 3, 9, 12 GwG, §§ 138, 139 StGB) der Fall ist.<sup>510</sup>

### 2. Folgen der Verschwiegenheitspflicht

#### a. Datenschutzbeauftragter

Aufgrund der Unanwendbarkeit des BDSG ist kein Beauftragter für den Datenschutz zu bestellen.<sup>511</sup> Allein das Risiko, bei Nichtbestellung eines Datenschutzbeauftragten oder der Einhaltung einer anderen Vorschrift des BDSG eine Ordnungswidrigkeit zu begehen, kann nicht dessen praktische Anwendung zur Folge haben.<sup>512</sup> Eine Anwendbarkeit eines Teils der Regelungen des BDSG hätte wiederum einen Verstoß gegen § 203 I Nr. 3 StGB oder § 43a II BRAGO zur Folge. Ebenso bestehen, wie aufgezeigt, eine Vielzahl von Konflikten zwischen BDSG und berufsrechtlichen

---

<sup>509</sup> Vgl. *Kleine-Cosack*, § 43a BRAO, Rn. 4.

<sup>510</sup> Vgl. *Feuerich* in *Feuerich/Weyland*, § 43a BRAO, Rn. 13.

<sup>511</sup> So auch *Rüpke*, RDV 2004, 252 (254).

<sup>512</sup> Vgl. zu den Risiken *Zuck* in *Abel*, § 2, Rn. 33 ff.



Normen, so dass eine Parallelgeltung auch praktisch ausscheidet. Den Datenschutzbeauftragten als Gehilfen im Sinne von § 203 III 2 StGB zu qualifizieren, vermag nicht zu überzeugen. Zwar wird vereinzelt sogar der Einsatz externer Dienstleister für zulässig erachtet, ohne dass ein Verstoß gegen die Verschwiegenheitspflichten vorliege.<sup>513</sup> Anzunehmen, dass der Datenschutzbeauftragte ein berufsmäßig tätiger Gehilfe ist, würde jedoch zu weit gehen. Es fehlt an einem inneren Zusammenhang zwischen der Tätigkeit des Datenschutzbeauftragten und der Tätigkeit des Rechtsanwalts.<sup>514</sup>

#### b. Aufsichtsbehörde

Die Berufsaufsicht erfolgt gem. § 74 II Nr. 4 BRAO durch den Vorstand der Rechtsanwaltskammer. Zurück geht diese Selbstverwaltung der Anwaltschaft auf die Rechtsanwaltsordnung vom 1. Oktober 1879, welche als Geburtsstunde der freien Advokatur bezeichnet wird.<sup>515</sup> Der Kammervorstand hat darüber zu wachen, dass die Kammermitglieder die ihnen obliegenden Pflichten erfüllen. Das Aufsichtsrecht macht den Kammervorstand jedoch nicht zum Vorgesetzten der Kammermitglieder, da diese nicht in einem Abhängigkeitsverhältnis zum Vorstand stehen und unabhängige Organe der Rechtspflege sind.<sup>516</sup> Der Vorstand hat etwaigen Pflichtverletzungen von Amts wegen nachzugehen.<sup>517</sup> Erleichtert wird die Überwachungstätigkeit durch das Recht des Vorstands, das Kammermitglied zu befragen und die Vorlage der Handakten (§ 56 I BRAO) verlangen zu können.<sup>518</sup> Ein Rechtsanspruch auf Überwachungstätigkeit besteht nicht, der Vorstand kann nach eigenem Ermessen entscheiden, ob er einschreitet.<sup>519</sup>

<sup>513</sup> Honike/Hülsdunk, MMR 2004, S. 788 (790f.).

<sup>514</sup> Vgl. zum inneren Zusammenhang: *Leckner* in Schönke/Schröder, § 203 StGB, Rn. 64.

<sup>515</sup> Presseerklärung der BRAK Nr. 12/2004, [www.brak.de/seiten/04\\_04\\_12.php](http://www.brak.de/seiten/04_04_12.php) (Stand 04.04.04).

<sup>516</sup> *Weyland* in Feuerich/Weyland, § 73 BRAO, Rn. 43.

<sup>517</sup> *Hartung* in Henssler/Prütting, § 73 BRAO, Rn. 33.

<sup>518</sup> *Hartung* in Henssler/Prütting, § 73 BRAO, Rn. 33.

<sup>519</sup> VGH Mannheim, NJW 1982, S. 2011 (2011); VG Freiburg, NJW 1978, S. 967 (967); *Weyland* in Feuerich/Weyland, § BRAO 73, Rn. 46; *Hartung* in Henssler/Prütting, § 73 BRAO, Rn. 33.

### c. Auskunftsrechte und Benachrichtigungspflichten

#### aa. Auskunftsrechte

##### aaa. Kammer

Die Pflichten des Rechtsanwalts gegenüber dem Vorstand der Rechtsanwaltskammer ergeben sich aus § 56 BRAO. Nach Abs. 1 hat der Rechtsanwalt in Aufsichts- und Beschwerdesachen dem Vorstand auf Verlangen seine Handakten vorzulegen. Eine Vorlagepflicht trifft den Rechtsanwalt jedoch nach S. 2 und 3 nicht, wenn dieser zur Verschwiegenheit verpflichtet ist, wobei er auf das Recht der Auskunftsverweigerung hinzuweisen ist.

##### bbb. Nichtmandanten

Bei einem Nichtmandanten würde eine Auskunftspflicht mit den Interessen des Mandanten kollidieren. Auch besteht, da § 34 BDSG nicht anwendbar ist, keine Rechtsgrundlage, die eine solche Auskunftspflicht normiert. Die Auskunftspflicht könnte dazu führen, dass der Anwalt eine Auskunft geben müsste, die dem Dritten Rückschlüsse über bevorstehende gerichtliche Maßnahmen, etwa Pfändungsversuche oder den Erlass einstweiliger Rechtsschutzbehelfe geben würde.<sup>520</sup> Ein Auskunftsrecht Dritter ist daher vollständig ausgeschlossen.<sup>521</sup>

Es lässt sich auch nicht aus dem informationellen Selbstbestimmungsrecht herleiten. Im Hinblick auf das informationelle Selbstbestimmungsrecht ist zwischen der Datenverarbeitung durch den Staat und durch Private zu unterscheiden. Der Beruf des Rechtsanwalts ist vom Staat unabhängig, es besteht keine beamtenähnliche Bindung zum Staat, wofür die Bezeichnung als unabhängiges Organ der Rechtspflege in § 1 BRAO sprechen könnte.<sup>522</sup> Private benötigen keine gesetzliche Ermächtigungsgrundlage als unbedingte Voraussetzung für legitimes Handeln.<sup>523</sup> Grundrechtliche Schutzpflichten können nicht als unmittelbare Ermächtigungsgrundlage für Grundrechtsbeschränkungen Dritter herangezogen

---

<sup>520</sup> *Dobmeier*, S. 56.

<sup>521</sup> *Zuck* in *Abel*, § 2, Rn. 56; *Abel* in *Abel*, § 1, Rn. 26; *Redeker* in *Abel*, § 3, Rn. 78; *Dobmeier*, S. 58.

<sup>522</sup> *Feuerich* in *Feuerich/Weyland*, § 1 BRAO, Rn. 15ff. m.w.N.

<sup>523</sup> *Di Fabio* in *Maunz/Dürig*, Art. 2 GG, Rn. 189.

werden.<sup>524</sup> Eine solche Grundrechtsbeschränkung wäre für den Rechtsanwalt in der allgemeinen Handlungsfreiheit nach Art. 2 I GG, womöglich auch in der Berufsfreiheit nach Art. 12 GG zu sehen. Zwar ist es Aufgabe des Gesetzgebers, Regelungen zu schaffen, die das Recht auf informationelle Selbstbestimmung vor Beeinträchtigungen schützen.<sup>525</sup> Trifft dieser jedoch keine einschränkenden Regelungen, steht Jedermann das Recht zu, sich personenbezogene Informationen zu beschaffen und diese zu verarbeiten.<sup>526</sup> Das Recht auf informationelle Selbstbestimmung ist jedoch auch bei der Anwendung zivilrechtlicher Normen aufgrund der mittelbaren Drittwirkung zu beachten.<sup>527</sup> Ein Auskunftsanspruch Dritter ergibt sich aus dem informationellen Selbstbestimmungsrecht gegenüber Privaten jedoch nicht.

### ccc. Mandant

Die Verarbeitung der Daten des Mandanten ist mit dessen informationellem Selbstbestimmungsrecht zu vereinbaren. Dieser hat mit dem Vertragsschluss dem Umgang mit den für seinen Fall erforderlichen Daten zugestimmt. In § 11 BORA ist ein Unterrichtsrecht gegenüber dem Mandanten normiert. Dieses wird in Abs. 2 dahingehend erweitert, dass Anfragen des Mandanten unverzüglich zu beantworten sind. Insofern besteht eine Auskunftspflicht gegenüber dem Mandanten. In welchem Umfang der Anwalt Auskunft leisten muss, ergibt sich nicht aus Abs. 2. Im Hinblick auf die Informationspflicht, welche in Abs. 1 normiert ist, könnte ein solches jedoch auf wesentliche Vorgänge und Maßnahmen beschränkt sein. Dabei soll der Begriff „wesentlich“ weit auszulegen sein.<sup>528</sup> Dies hat jedoch nicht zur Folge, dass von einem unbeschränkten Auskunftsrecht ausgegangen werden kann.<sup>529</sup>

Der Mandant hat ein zivilrechtliches Auskunftsrecht gegenüber dem Anwalt, welches sich aus §§ 666, 675 BGB ergibt.<sup>530</sup> Voraussetzung für den Auskunftsanspruch ist, dass ein Rechtsverhältnis besteht.<sup>531</sup> Es genügt nicht, dass eine Verpflichtung

<sup>524</sup> *Di Fabio* in Maunz/Dürig, Art. 2 GG, Rn. 189.

<sup>525</sup> *Hoffmann-Riem*, AöR 123, S. 513 (524ff.).

<sup>526</sup> *Gallwas*, NJW 1992, S. 2785 (2788, 2790).

<sup>527</sup> BVerfGE 84, S. 192 (194ff.).

<sup>528</sup> *Feuerich* in Feuerich/Weyland, § 11 BORA, Rn. 2.

<sup>529</sup> So wohl auch *Kleine-Cosack*, Anh. I 1, § 11 BORA.

<sup>530</sup> *Feuerich* in Feuerich/Weyland, § 50 BRAO, Rn. 2; *Dobmeier*, S. 55 m.N.; *Fiala*, DSStR, 1998, S. 736 (736).

<sup>531</sup> *Ehmann* in Erman, § 666 BGB, Rn. 14 m.w.N.

bestehen könnte.<sup>532</sup> Es handelt sich bei § 666 BGB um einen selbstständigen Informationsanspruch. Der Auskunftsanspruch bedarf keines berechtigten Interesses, sondern kann bereits aus bloßer Neugier geltend gemacht werden.<sup>533</sup> Der Auskunftsanspruch wird als verhaltener Anspruch bezeichnet, das heißt, der Gläubiger kann ihn jederzeit geltend machen, der Schuldner muss die Handlung aber erst auf Verlangen des Gläubigers durchführen.<sup>534</sup> Der Inhalt der Auskünfte ist nur durch den von dem Auftrag gesetzten Rahmen beschränkt.<sup>535</sup> Es versteht sich von selbst, dass gegenüber dem Rechtsanwalt kein Auskunftsrecht besteht, was über das eigentliche Mandat hinausgeht. Dieses wäre mit der Verschwiegenheitspflicht des Rechtsanwalts nicht zu vereinbaren. Gleichzeitig kann der Mandant innerhalb des Mandats ohne Einschränkungen Auskunft verlangen. Es ist dem Mandanten überlassen, ob dieser über eine einzelne Fragestellung oder über das gesamte Mandat Auskunft begehrt. Die Grenzen des Auskunftsanspruchs ergeben sich aus Treu und Glauben nach § 242 BGB.<sup>536</sup> Die Informationspflicht seitens des Rechtsanwalts endet nicht mit dem Auftrags- oder Geschäftsbesorgungsverhältnis, sondern bleibt nachwirkend bestehen, solange der Auftraggeber noch ein berechtigtes Interesse an den Informationen hat.<sup>537</sup>

#### bb. Benachrichtigungspflicht

##### aaa. Benachrichtigung gegenüber Dritten

Eine Benachrichtigungspflicht, wie in § 33 BDSG normiert, existiert im anwaltlichen Berufsrecht nicht. Eine Pflicht zur Benachrichtigung könnte sich aus dem informationellen Selbstbestimmungsrecht des Betroffenen ergeben. Nur wenn dieser weiß, dass Daten über ihn gespeichert sind, kann er Kontrollrechte ausüben. Jedoch kollidiert diese Benachrichtigungspflicht mit der Verschwiegenheitspflicht des Anwalts.<sup>538</sup> Mit der anwaltlichen Schweigepflicht wäre es nicht zu vereinbaren, dass der Klagegegner darüber zu informieren ist, welche Daten über ihn gespeichert worden sind. Ein Auskunftsrecht seitens des Nichtmandanten wird allgemein

---

<sup>532</sup> BGHZ 74, S. 379 (380ff.); BGH NJW 1978, S. 1002 (1002f.).

<sup>533</sup> *Ehmann* in Erman, § 666 BGB, Rn. 7f.

<sup>534</sup> *Kreß*, S. 399.

<sup>535</sup> BGH NJW 2001, S. 1486 (1486).

<sup>536</sup> *Ehmann* in Erman, § 666 BGB, Rn. 26.

<sup>537</sup> Vgl. zu den Aufklärungspflichten des Anlageberaters BGH NJW 1998, S. 448 (448).

<sup>538</sup> So auch *Abel* in Roßnagel, Kap. 7.11, Rn. 23f.

abgelehnt.<sup>539</sup> Damit würde der Dritte Kenntnis von der Zweckbestimmung des jeweiligen Datenverarbeitungsvorgangs erlangen. Es wäre nicht mehr möglich, ein Testament beim Anwalt aufzusetzen, ohne dass dieser die darin gespeicherten Personen informieren müsste. Der Mandant hingegen dürfte an einer Benachrichtigung nicht zwangsläufig Interesse haben, so dass in der Beauftragung des Anwalts keine Einwilligung gesehen werden kann.

#### bbb. Benachrichtigungspflichten gegenüber dem Mandanten

Etwas anderes könnte im Hinblick auf das Verhältnis des Anwalts zum Mandanten gelten. Aus der BRAO lässt sich eine Benachrichtigungspflicht nicht entnehmen. Diese könnte sich jedoch bereits aus §§ 666, 675 BGB ergeben. § 666 BGB schreibt vor, dass der Beauftragte aus eigener Initiative dem Auftraggeber die erforderlichen Nachrichten über den Stand des Geschäfts geben muss. Eine Benachrichtigungspflicht besteht jedoch nicht bei der Speicherung von Daten, sondern nur im Hinblick auf den Stand des Geschäfts. Eine Benachrichtigung muss erforderlich sein. Dabei bestimmt sich die Erforderlichkeit nach der Art und Inhalt des führenden Geschäfts. Aufgabe des Rechtsanwalts ist es, die Interessen des Mandanten auf der Grundlage des ermittelten Sachverhalts, soweit das Mandat reicht, oder betreffend offensichtlicher Fehlentscheidungen außerhalb des Mandats, umfassend und sorgfältig wahrzunehmen, was die Kenntnis der aktuellen Rechtsprechung und Fachliteratur sowie der Rechtspraxis voraussetzt.<sup>540</sup> Aus der allgemeinen Aufgabe des Anwalts lässt sich jedoch nicht die Erforderlichkeit bestimmen. Anhaltspunkt für die Benachrichtigungspflicht ist die Selbstständigkeit des Rechtsanwalts. Je selbstständiger die Geschäftsbesorgung erfolgen kann, desto geringer sind die Benachrichtigungspflichten. Mit einer Änderung der Sachlage, nach der es einer neuen Weisung bedarf, ist eine Benachrichtigung auf jeden Fall erforderlich.<sup>541</sup> Auch abzustellen ist auf die möglichen Folgen, die mit dem Auftrag des Rechtsanwalts verbunden sind. Sind diese von erheblicher Bedeutung, so wird eine Benachrichtigungspflicht auch schon bei geringen Änderungen anzunehmen sein. Anders dagegen bei Angelegenheiten, die eine eher untergeordnete Rolle spielen und bei denen der Rechtsanwalt selbstständig agiert. Insofern ist der

---

<sup>539</sup> *Abel* in Roßnagel, Kap. 7.11; Rn. 23f.; *Zuck* in *Abel*, § 2, Rn. 56; *Rüpke*, S. 19.

<sup>540</sup> *Ehmann* in *Erman*, § 675 BGB, Rn. 7 m.w.N.

<sup>541</sup> *Ehmann* in *Erman*, § 675 BGB, Rn. 20.

Rechtsanwalt nicht dazu verpflichtet, den Mandanten über jede Datenspeicherung zu benachrichtigen, sondern muss nur erforderliche Nachrichten geben.

#### d. Löschung von Daten

##### aa. Löschungsanspruch seitens des Mandanten

Aus der Verschwiegenheitspflicht im Zusammenhang mit dem informationellen Selbstbestimmungsrecht des Betroffenen könnte sich ergeben, dass Daten, die aktuell oder generell nicht mehr benötigt werden, zu löschen sind. *Abel* spricht sich gegen eine Löschung aus, die er damit begründet, dass in den gesammelten Materialien und ihren Verflechtungen ein wichtiges Know-How der Kanzlei liegt, dessen Löschung nicht gefordert werden kann.<sup>542</sup> Solange wie die Daten für die Bearbeitung der jeweiligen Aufgabe des Rechtsanwalts notwendig sind, ist deren Speicherung unproblematisch. Ein anderes Ergebnis kann sich auch nicht daraus ergeben, dass der Vorgang von längerer Dauer ist. Dass dieses, z.B. bei der Beobachtung säumiger Schuldner, bis zu 30 Jahre nach der letzten verjährungsunterbrechenden Maßnahme dauern kann, ist unerheblich.<sup>543</sup>

Die Daten könnten nach dem Abschluss des Mandatsverhältnisses zu löschen sein. § 50 II BRAO schreibt vor, dass die Handakten für die Dauer von fünf Jahren aufzuheben sind. Dabei können zur Handakte, was sich aus § 50 V BRAO ergibt, auch elektronische Dateien gehören. Inhaltlich muss die Handakte die berufliche Tätigkeit in der Mandatssache in nachprüfbarer Weise widerspiegeln können.<sup>544</sup> Eine Löschungspflicht würde sich daher mit § 50 II BRAO nicht vereinbaren lassen. Die Verpflichtung zur fünfjährigen Aufbewahrung erlischt jedoch dann, wenn der Rechtsanwalt den Auftraggeber aufgefordert hat, die Handakte in Empfang zu nehmen und dieser der Aufforderung innerhalb von sechs Monaten nicht nachgekommen ist. Der Herausgabeanspruch erlischt nicht mit der Beendigung der Aufbewahrungsfrist, sondern erst mit der tatsächlichen Vernichtung der Handakte.<sup>545</sup> Eine Berechtigung zur Löschung besteht jedoch erst mit Ablauf der

---

<sup>542</sup> *Abel* in Roßnagel, Kap. 7.11, Rn. 18.

<sup>543</sup> *Abel* in Roßnagel, Kap. 7.11; Rn. 18.

<sup>544</sup> *Dohle/Peitscher*, DStR 2000, S. 1265 (1265).

<sup>545</sup> *Isele*, § 50 BRAO, VI G 3.

Aufbewahrungsfrist.<sup>546</sup> Damit darf der Rechtsanwalt innerhalb von fünf Jahren nach der Beendigung des Mandats die Daten, die zur Handakte gehören, nicht löschen, es sei denn, es ist eine kürzer Aufbewahrungszeit mit dem Mandaten vereinbart worden oder der Rechtsanwalt hat den Auftraggeber aufgefordert, die Handakte in Empfang zu nehmen, womit jedoch immer noch eine Frist von sechs Monaten besteht. Aus § 50 BRAO ergibt sich jedoch keine Verpflichtung zur Löschung.

Nach § 356 StGB macht sich ein Anwalt des Parteiverrats schuldig, wenn dieser in derselben Rechtssache beide Parteien durch Rat oder Beistand pflichtwidrig bedient. Dabei ist nicht erforderlich, dass ein unmittelbarer zeitlicher oder durch dieselbe Beauftragung hergestellter Zusammenhang besteht, wobei es sich aber um dieselbe Rechtssache handeln muss.<sup>547</sup> Für die anwaltliche Kollisionsprüfung ist es erforderlich, dass vor der Übernahme des Mandats sorgfältig geprüft wird, ob bereits in derselben Rechtssache eine Beratung der anderen Partei erfolgt.<sup>548</sup> Insofern kann sich auch aus dieser Norm ergeben, dass Informationen über ein Mandat langfristig zu speichern sind. Jedoch kann dieses Argument nicht grundsätzlich zur Rechtfertigung der Datenspeicherung herangezogen werden. Es müsste zumindest bei den Fällen, bei denen ein solcher Konflikt nicht mehr auftreten kann, eine Löschung der Daten möglich sein.

Es könnte jedoch eine gesetzliche Pflicht zur Löschung der Daten des Mandanten auf Antrag nach § 50 III BRAO bestehen. Nach §§ 675, 667 BGB i.V.m. § 50 BRAO hat der Auftraggeber einen Anspruch auf Herausgabe der die anwaltlichen Tätigkeit betreffenden Akten.<sup>549</sup> Zu den Handakten zählen nach § 50 IV BRAO nur die Schriftstücke, die der Rechtsanwalt aus Anlass seiner beruflichen Tätigkeit von dem Auftraggeber oder für ihn erhalten hat, nicht aber der Briefwechsel zwischen dem Rechtsanwalt und seinem Auftraggeber und die Schriftstücke, die dieser bereits in Urschrift oder Abschrift erhalten hat. Nicht der Handakte des Rechtsanwalts werden eigene Notizen und Aufzeichnungen zugerechnet.<sup>550</sup> Sofern die Handakte oder ein Teil davon in elektronischer Form vorliegt, stellt sich die Frage, wie eine Herausgabe der Daten erfolgt. Der Auftraggeber hat dabei die Wahl zwischen der Herausgabe

---

<sup>546</sup> *Feuerich* in *Feuerich/Weyland*, § 50 BRAO, Rn. 16.

<sup>547</sup> *Tröndle/Fischer*, § 356 StGB, Rn. 3.

<sup>548</sup> *Abel* in *Roßnagel*, Kap. 7.11, Rn. 19.

<sup>549</sup> *Feuerich* in *Feuerich/Weyland*, § 50 BRAO, Rn. 17.

<sup>550</sup> *Feuerich* in *Feuerich/Weyland*, § 50 BRAO, Rn. 6f.

des Datenträgers oder dem Ausdruck der einzelnen Urkunden.<sup>551</sup> Eine Herausgabe der Daten könnte gleichzeitig eine Löschung implizieren. Dafür spricht insbesondere das Verhältnis zu § 666 BGB. Sofern der Auftraggeber lediglich eine Auskunft gewollt hätte, worauf eine Herausgabe ohne Löschung hinausläuft, so könnte er auf § 666 BGB zurückgreifen. Der Herausgabeanspruch nach § 667 BGB geht hingegen weiter. Es wird die Herausgabepflicht aller Sachen und Rechte umfasst.<sup>552</sup> Dass dies bei elektronisch gespeicherten Daten meist zunächst eine Duplizierung für den Empfänger zur Folge hat, ändert nichts am Grundsatz des Herausgabeanspruchs. Mit der Herausgabe der Datenduplikate sind die noch vorhandenen Daten zu löschen.<sup>553</sup> Im Hinblick auf die Herausgabe der Daten handelt es sich um eine Holschuld des Mandanten.<sup>554</sup>

Die Herausgabe und somit auch die Löschung der Daten kann der Rechtsanwalt gem. § 50 III 1 BRAO verweigern, bis er wegen seiner Auslagen und Gebühren befriedigt ist. Bei dem Zurückbehaltungsrecht nach § 50 III 1 BRAO handelt es sich um ein Sonderrecht für Rechtsanwälte, welches von § 273 BGB ergänzt wird, jedoch weitreichender als dieses ist.<sup>555</sup> Nach § 50 III 2 BRAO muss das Zurückbehaltungsrecht den nach Umständen angemessen sein.

Eine Definition des Handaktenbegriffs hat der Gesetzgeber nicht vorgesehen, er setzt den Begriff der Handakte als bekannt voraus. Hinweise, was unter einer Handakte zu verstehen ist, ergeben sich aus § 50 IV BRAO. Doch enthält dieser keine Legaldefinition, sondern beschreibt nur den Teil der Handakten, auf den sich die Aufbewahrungspflicht und das Zurückbehaltungsrecht erstrecken.<sup>556</sup> Aus dieser Beschreibung ergibt sich dennoch der Begriff der Handakten.<sup>557</sup> Welche Unterlagen für ein geordnetes Bild nach Abs. 1 benötigt werden, ergibt sich daraus ob die Unterlagen handaktenpflichtig sind.<sup>558</sup> Insofern lässt sich der Inhalt der Handakte nicht grundsätzlich auf den in Abs. 4 genannten Teil beschränken. Zu verstehen ist

---

<sup>551</sup> *Stobbe* in Henssler/Prütting, § 50 BRAO, Rn. 16; *Dohle/Pleitscher*, DStR 2000, S. 1265 (1266).

<sup>552</sup> *Wittmann* in Staudinger, § 667 BGB, Rn. 6.

<sup>553</sup> So auch BGH zur Lösungsverpflichtung eines Marketingunternehmens nach Beendigung des Vertragsverhältnisses, NJW 1996, S. 2159 (2161).

<sup>554</sup> Vgl. *Feuerich* in Feuerich/Weyland, § 50 BDSG, Rn. 17 m.w.N.; allgemein zu den Kosten der Handakte *Fiala*, DStR 1998, S. 694 (694).

<sup>555</sup> *Feuerich* in Feuerich/Weyland, § 50 BRAO, Rn. 21.

<sup>556</sup> *Stobbe* in Henssler/Prütting, § 50 BRAO, Rn. 4.

<sup>557</sup> *Nerlich* in Hartung/Holl, § 50 BRAO, Rn. 28.

<sup>558</sup> *Feuerich* in Feuerich/Weyland, § 50 BRAO, Rn. 7.



unter einer Handakte eine geordnete Sammlung von eine Angelegenheit betreffenden Schriftstücken und Unterlagen, die innerdienstlich oder innerbetrieblich benutzt wird und deren Inhalt in der Regel vertraulich ist.<sup>559</sup>

Es stellt sich jedoch die Frage, ob vom Lösungsanspruch grundsätzlich jegliche Art von Daten umfasst wird. Ausgenommen sind lediglich solche Unterlagen, die nicht über das Tun im Rahmen der Vertragserfüllung informieren, sondern persönliche Eindrücke, die der Anwalt in den betreffenden Gesprächen gewonnen hat, wiedergeben.<sup>560</sup> Seitens des Rechtsanwalts könnte ein Interesse daran bestehen, das in der Handakte gespeicherte Wissen im Rahmen seiner Tätigkeit weiter zu verwenden. Zu denken ist auch an Daten, die im Rahmen einer anwaltlichen Kollisionsprüfung erforderlich sind.

*Abel* führt aus, dass in den gespeicherten Daten ein wichtiges Know-How der Kanzlei liegt und dessen Löschung nicht gefordert werden kann.<sup>561</sup> Diese Auffassung erscheint jedoch zu weit gehend. Es vermag nicht zu überzeugen, das Know-How der Kanzlei allgemein dem zivilrechtlichen Lösungsanspruch des Mandanten entgegenzustellen. Sicherlich liegt in den Handakten ein für die Kanzlei erhebliches Wissen oder Know-How. Die mit dem Beratungsvertrag eingegangenen Verpflichtungen bringen es mit sich, dass der Anwalt nicht vollkommen frei über die Daten verfügen kann.

Eine weitere Verwendung der Daten könnte jedoch für den Fall zulässig sein, dass mit der Löschung alle personenbezogenen Daten entfernt werden und die Dokumente nicht mehr in den Zusammenhang mit dem Mandanten gebracht werden können. Gegen ein solches Vorgehen lässt sich vorbringen, dass damit einer Löschung nicht gerecht würde. Durch die Entfernung aller Merkmale, die Rückschlüsse auf den Mandanten zulassen, ist jedoch davon auszugehen, dass dessen Interesse hinreichend gewährt ist. Auch würde eine andere Handhabung zu einem widersprüchlichen Ergebnis führen. So bestehen beispielsweise keine Bedenken, dass der Anwalt im Rahmen des Entwurfs eines Schriftsatzes für zukünftige Zwecke ein Muster anfertigt und hinterlegt. Nachträglich aber ein Muster –

---

<sup>559</sup> *Stobbe* in Henssler/Prütting, § 50 BRAO, Rn. 4.

<sup>560</sup> BGHZ 106, S. 260 (265).

<sup>561</sup> *Abel* in Roßnagel, Kap. 7.11, Rn. 18.

durch Entfernen der personenbezogenen Merkmale – anzufertigen, wäre nicht zulässig. Insofern beinhaltet der Herausgabeanspruch zwar die Löschung der elektronisch gespeicherten Daten, es steht dem Anwalt jedoch frei, diese von den personenbezogenen Informationen zu befreien und als neutrale Vorlagen aufzubewahren. Dies gilt auch für die Papierform, wobei die Unterlagen in diesem Fall herauszugeben und nicht zu löschen sind. Mit der Herausgabe der Unterlagen müssen die personenbezogenen Daten entfernt sein, da der Mandant mit der Herausgabe auch einen Anspruch auf Herausgabe der Daten hat.

Etwas anderes könnte sich aus § 356 StGB ergeben. Die Vorschrift des Parteiverrats macht eine Kollisionsprüfung vor der Annahme eines neuen Mandats erforderlich. Ebenso schreibt § 43a IV BRAO vor, dass der Anwalt keine widerstreitenden Interessen vertreten darf. Im Rahmen des Verbots widerstreitender Interessen sind dabei nicht nur die Fälle des jeweiligen Anwalts, sondern zumindest auch die der örtlichen Sozietät am eigenen Standort mit in die Kollisionsprüfung einzubeziehen.<sup>562</sup> Anders ist es beim Tatbestand des § 356 StGB, der enger gefasst ist und nicht mehr assoziierte Anwälte umfasst.<sup>563</sup> Zumindest nach § 43a IV BRAO sind demnach nicht nur die eigenen Fälle, sondern auch die der Anwälte am gleichen Standort mit einzubeziehen. So kann es zu einer großen Vielzahl an Fällen kommen, die in die kollisionsrechtliche Prüfung mit einzubeziehen sind. Um eine sichere Überprüfung zu gewährleisten, muss der jeweilige Rechtsanwalt Grunddaten über das jeweilige Rechtsverhältnis speichern dürfen, die im Hinblick auf § 356 StGB und § 43a IV BRAO notwendig sind. Die Lösungsverpflichtung betrifft daher nicht die Grunddaten zum jeweiligen Vorgang.

#### bb. Lösungsanspruch seitens Dritter

Ein Anspruch Dritter auf Löschung der gespeicherten Daten besteht nicht. Der Herausgabeanspruch nach § 667 BGB, welcher ein Löschen impliziert, steht nur dem Mandanten zu. Ein solcher Lösungsanspruch lässt sich nicht mit den beruflichen Pflichten eines Rechtsanwalts vereinbaren. Diesem muss es im Rahmen eines Mandats möglich sein, Daten des Klagegegners zu sammeln, ohne dass dieser

---

<sup>562</sup> Zum Umfang ausführlich *Henssler*, NJW 2001, S. 1521 (1525); *Schramm*, DStR 2003, S. 1316 (1318f.).

<sup>563</sup> OLG Stuttgart, NJW 1986, S. 948 (948); BGH NJW 1994, S. 2302 (2302); *Kilian*, WM 2000, 1366 (1369).

einen Lösungsanspruch geltend machen kann. Dem steht auch das informationelle Selbstbestimmungsrecht nicht entgegen.

cc. Ergebnis

Ein Lösungsanspruch von Dritten besteht, wie ausgeführt, nicht. Für Mandaten ergibt sich ein solcher jedoch aus dem zivilrechtlichen Herausgaberecht nach §§ 667, 675 BGB i.V.m § 50 BRAO. Dabei umfasst der Lösungsanspruch allerdings nicht die Daten, die für eine kollisionsrechtliche Prüfung nach § 359 StGB oder § 43a IV BRAO erforderlich sind. Dem Anwalt steht es frei, von den gespeicherten Daten Muster anzufertigen, die keinen Personenbezug aufweisen.

e. Umfang der Verschwiegenheitspflicht

Die Verschwiegenheitspflicht des Anwalts, welche in § 43a II 1 BRAO normiert ist, soll verhindern, dass Informationen aus dem persönlichen Lebensbereich ohne den Willen des Mandanten offenbart werden.<sup>564</sup> Aus dem Wortlaut des § 43a II 2 BRAO ergibt sich, dass sich die Verschwiegenheitspflicht auf all das bezieht, was dem Anwalt in Ausübung seines Berufs bekannt geworden ist. Dazu zählt bereits die Anbahnung des Mandats.<sup>565</sup> Nicht unter die Verschwiegenheitspflicht fallen jedoch alle Tatsachen, die keiner Geheimhaltung bedürfen oder bereits offenkundig sind.<sup>566</sup> In S. 3 will der Gesetzgeber all die Fälle ausschließen, in denen es sich ausschließlich um Bagatellen handelt, wobei es auf die Bewertung aus der Sicht des Mandanten ankommt.<sup>567</sup> In beiden Fällen kann der Rechtsanwalt mit der Bekanntgabe kein Geheimnis mehr verraten. Darüber hinaus gilt das Schweigerecht jedoch nicht uneingeschränkt. Ausnahmen können sich sowohl aus einer Entbindung seitens des Mandanten als auch aus dem Gesetz (z.B. §§ 138, 139 III 2 StGB) ergeben.

---

<sup>564</sup> Vgl. *Eylmann* in Henssler/Prütting, § 50 BRAO, Rn. 31.

<sup>565</sup> Vgl. *Eylmann* in Henssler/Prütting, § 50 BRAO, Rn. 38.

<sup>566</sup> *Feuerich* in Feuerich/Weyland, § 50 BRAO, Rn. 21.

<sup>567</sup> *Eylmann* in Henssler/Prütting, § 50 BRAO, Rn. 46.

f. Erheben, Verarbeiten und Nutzen von Daten

In welchem Umfang und unter welchen Voraussetzungen Daten in der Anwaltskanzlei gespeichert, verarbeitet oder genutzt werden dürfen, ist für das Daten- und Informationsmanagement, welches die Basis des Wissensmanagements darstellt, von erheblicher Bedeutung. Wie ausgeführt, ergeben sich die Rahmenbedingungen aus der Verschwiegenheitspflicht der §§ 203 StGB, 43a II BRAO. Durch § 203 StGB wird die Tathandlung des Offenbarens bestraft, worunter jedes Mitteilen eines zur Zeit der Tat noch bestehenden Geheimnisses oder einer Einzelangabe an einen Dritten zu verstehen ist.<sup>568</sup> Dass Daten schriftlich oder elektronisch fixiert werden, steht nicht der Schweigepflicht entgegen, sofern dies innerhalb des geschützten Geheimnisbereichs der Kanzlei geschieht.<sup>569</sup> Sowohl die BRAO als auch das StGB regeln lediglich die Verschwiegenheit als Ergebnis des Umgangs mit den Daten.

*Abel* führt zur Vorratsspeicherung von Daten aus, dass diese im pflichtgemäßen Ermessen des Anwalts liegen muss.<sup>570</sup> Dies begründet er damit, dass die Vielzahl an möglichen Fallkonstellationen verbietet, generelle Aussagen darüber zu treffen, welche Art von Daten wie lange gespeichert werden dürfen.<sup>571</sup> Dass faktisch sehr unterschiedliche Sachverhalte zu regeln sind, kann nicht bestritten werden. Eine gesetzliche Regelung seitens des Gesetzgebers besteht bisher jedoch nicht. Grundlegend ist davon auszugehen, dass bei Privaten die Speicherung und Verarbeitung personenbezogener Daten zulässig ist, sofern der Gesetzgeber keine einschränkenden Regelungen trifft.<sup>572</sup> Insofern muss auch die Vorratsspeicherung für zulässig zu erachten sein. Ein Verbot der Speicherung ergibt sich nur im Rahmen des Mandatsverhältnisses, wenn der Mandant die Herausgabe der Daten fordert. Bedenken bestehen auch nicht im Hinblick auf die Speicherung von zahlreichen Hilfsinformationen, wie die Spruchpraxis von Instanzgerichten, die Vorgehensweise bei Vergleichen und Umfeldfaktoren bei Mandanten.<sup>573</sup>

---

<sup>568</sup> *Tröndle/Fischer*, § 203 StGB, Rn. 19 m.w.N.

<sup>569</sup> *Abel* in Roßnagel, Kap. 7.11, Rn. 17.

<sup>570</sup> *Abel* in *Abel*, § 1, Rn. 39.

<sup>571</sup> *Abel* in *Abel*, § 1, Rn. 39.

<sup>572</sup> Vgl. *Gallwas*, NJW 1992, S. 2785 (2788, 2790).

<sup>573</sup> So auch *Abel* in Roßnagel, Kap. 7.11, Rn. 20.

### III. Umgang mit Daten aus Drittregistern

Im Rahmen der Bearbeitung des anwaltlichen Mandats ist der Zugriff auf Drittregister erforderlich. Zu denken ist hier beispielsweise an an Wirtschaftsauskünfte. Diese Daten sind allgemein zugänglich und bedürfen damit keines besonderen Schutzes. Dennoch ist fraglich, ob diese das sog. forum internum der Kanzlei nicht verlassen dürfen.<sup>574</sup> Dieses könnte sich aus der anwaltlichen Schweigepflicht nach § 203 I Nr. 3 StGB und § 43a II BRAO ergeben.

Von der anwaltlichen Verschwiegenheitspflicht sind nach § 43a II 2 BRAO Tatsachen ausgenommen, die offenkundig sind oder ihrer Bedeutung nach keine Geheimhaltung bedürfen. Offenkundig ist eine Tatsache, wenn ein verständiger und erfahrener Mensch sie entweder in der Regel kennt oder sich über sie aus allgemein zugänglichen Quellen unschwer unterrichten könnte.<sup>575</sup> Dabei muss die Tatsache einem größeren, nicht durch individuelle Beziehungen verbundenen Personenkreis bekannt sein.<sup>576</sup> Dieses bei Registerauskünften generell anzunehmen, würde zu weit führen. Je nach Registereintrag sind die Daten in der Regeln nicht allgemein bekannt, sondern müssen eben erst bei speziellen Registern erfragt werden, was jedoch nicht ausschließt, dass es sich im Einzelfall um einen Sachverhalt, den ein verständiger und erfahrener Mensch kennt, handeln kann. Bei Drittregistern könnte es sich jedoch um allgemein zugängliche Quellen handeln. Der Zugang ist nicht nur Rechtsanwälten möglich, besondere Fachkenntnisse sind nicht erforderlich. Insofern kann bei öffentlichen Drittregistern in der Regel von allgemein zugänglichen Quellen ausgegangen werden, womit diese offenkundig sind. Aus § 43a II BRAO ergibt sich demnach für den Anwalt nicht die Pflicht, hinsichtlich dieser Daten Verschwiegenheit zu wahren. Darüber hinaus sind auch Bagatellen von der Schweigepflicht ausgeschlossen.<sup>577</sup>

Ist für die Einsichtnahme ein besonderes Interesse erforderlich, wie beispielsweise beim Schuldnerregister (§ 915 ZPO), so kann keine Offenkundigkeit mehr angenommen werden.

---

<sup>574</sup> So *Abel* in Roßnagel, Kap. 7.11, Rn. 25.

<sup>575</sup> *Eylmann* in Henssler/Prütting, § 43a BRAO, Rn. 45.

<sup>576</sup> *Eylmann* in Henssler/Prütting, § 43a BRAO, Rn. 45.

<sup>577</sup> *Eylmann* in Henssler/Prütting, § 43a BRAO, Rn. 46.

Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus § 203 I Nr. 3 StGB. Dieser geht nicht vom Begriff der Offenkundigkeit, sondern von der Offenbarung eines Geheimnisses aus. Dabei ist der Begriff des Geheimnisses umfassend zu sehen.<sup>578</sup> Geheimnisse sind Tatsachen, die nur einem beschränkten Personenkreis bekannt sind und an deren Geheimhaltung derjenige, den sie betreffen, ein von seinem Standpunkt aus sachlich begründetes Interesse hat oder bei der eigenen Kenntnis der Tatsache haben würde.<sup>579</sup> Es bedarf eines faktischen Geheimseins einer Information bis zum Zeitpunkt der Tatbegehung.<sup>580</sup> Bei den Daten aus Drittregistern fehlt es grundsätzlich an einer beschränkten Zahl von Personen, denen das Geheimnis bekannt ist. Der Mandant hat keinen Einfluss darauf, ob noch weitere Personen von der Tatsache erfahren. Der Personenkreis ist durch die allgemeine Zugriffsmöglichkeit nicht mehr überschaubar und kontrollierbar. Insofern ist kein Verstoß gegen § 203 I Nr. 3 StGB anzunehmen.

Anders sieht es bei Dateien aus „dubiosen Quellen“, wie beispielsweise Kreditauskunftsdateien aus.<sup>581</sup> Diese sind in der Regel nicht allgemein zugänglich, so dass diese zumindest nicht offenkundig sind. Ob es sich um ein Geheimnis im Sinne des § 203 StGB handelt, bedarf der Einzelfallbetrachtung.

Sowohl § 203 I Nr. 3 StGB als auch § 43a II BRAO verpflichten den Anwalt im Hinblick auf die Registerdaten nicht zur Verschwiegenheit. Da eine Schweigepflicht den Rechtsanwältinnen nicht auferlegt werden kann, kann nicht gefordert werden, dass die Daten im forum internum der Kanzlei verbleiben müssen.

Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus § 43 BRAO, der Generalklausel, in der der Gesetzgeber die Standespflichten festgelegt hat. Ist eine Berufspflicht weder aus der BRAO noch aus der Berufsordnung zu entnehmen noch aus anderen Normen über § 43 BRAO ableitbar, kann sie nicht allein durch die Generalklausel begründet werden.<sup>582</sup>

---

<sup>578</sup> *Langkeit*, NStZ 94, S. 6 (6).

<sup>579</sup> *Lenckner* in Schönke/Schröder, § 203 StGB, Rn. 5.

<sup>580</sup> *Hoyer* in SK, § 203 StGB, Rn. 12.

<sup>581</sup> So auch *Abel* in Roßnagel, Kap. 7.11, Rn. 25.

<sup>582</sup> *Eylmann* in Henssler/Prütting, § 43 BRAO, Rn. 17.

## IV. Keine Verschwiegenheitsverpflichtung durch Einbringung in den Prozess

Von § 203 StGB sind nur geheime Tatsachen geschützt. Als Geheimnis ist nicht anzusehen, was Gegenstand einer öffentlichen Gerichtsverhandlung oder eines polizeilichen Ermittlungsverfahrens war, falls beliebige Dritte von seinem Vorhandensein wissen können.<sup>583</sup> Ab dem Zeitpunkt der Erörterung der Tatsachen fehlt es an dem Geheimnischarakter.<sup>584</sup> Dies lehnt *Mittelsteiner* mit dem Hinweis ab, dass der vertrauliche Charakter durch eine Parteibehauptung im öffentlichen Gerichtsverfahren nicht aufgehoben werde.<sup>585</sup> Dem kann jedoch nicht gefolgt werden. Es käme demnach gar nicht darauf an, ob es sich um ein Geheimnis handelt, welches verletzt wird. Damit würde die Strafbarkeit über den Wortlaut hinaus ausgedehnt werden.

Unerheblich ist es, ob tatsächlich Zuhörer anwesend waren, es genügt aus normativen Gründen eine fiktive Öffentlichkeit.<sup>586</sup> Nicht angenommen werden kann ein Bekanntwerden der geheimen Tatsache bei nichtöffentlichen Verhandlungen. Wird die geheime Tatsache jedoch in den Urteilsgründen erwähnt, so ist diese als offenkundig und damit nicht als geheim anzusehen.<sup>587</sup> Ausgegangen werden kann von einer Kenntnisnahme nur von den Tatsachen, die Gegenstand der mündlichen Verhandlung waren. Die reine Bezugnahme, wie sie § 137 III ZPO vorsieht, genügt von daher nicht. Es sind dann lediglich die Informationen, die in den Urteilsgründen erscheinen, als nicht geheim anzusehen.

Zu berücksichtigen ist, dass eine Tatsache durch Zeitablauf wieder zum Geheimnis werden kann.<sup>588</sup> Eine pauschale Bestimmung des Zeitrahmens ist nicht möglich. Bei Straftaten können die Verjährungsfristen des Bundeszentralregisters als Anhaltspunkt dienen. Angenommen wurde eine erneut geheime Tatsache, nachdem zwischen der erstmaligen Verhandlung und der Offenbarung ein Zeitraum von zehn Jahren lag.<sup>589</sup>

<sup>583</sup> *Tröndle/Fischer*, § 203, Rn. 5 m.w.N.

<sup>584</sup> OLG Schleswig NJW 1985, 1090 (1091).

<sup>585</sup> *Mittelsteiner*, DStR 1976, 340 (341).

<sup>586</sup> Rogall, NSTZ 1983, S. 1 (6); *Cierniak* in Joecks/Miebach, § 203 StGB, Rn. 52; *Lenckner* in Schönke/Schröder, § 203 StGB, Rn. 6; BGHZ 122, 116 (118).

<sup>587</sup> Vgl. BGHZ 40, 288 (293).

<sup>588</sup> *Lenckner* in Schönke/Schröder, § 203 StGB, Rn. 6.

<sup>589</sup> OLG Köln, NJW 2000, S. 3656 (3656).

Etwas anderes ergibt sich aus § 43 a II BRAO. Die Frage einer offenkundigen Tatsache im Sinne des § 43a II BRAO ist von dem Begriff des Geheimnisses gem. § 203 StGB zu trennen. Offenkundig sind nur Tatsachen, die jedermann weiß, die allgemein bekannt oder jederzeit feststellbar sind.<sup>590</sup> Aufgrund einer Gerichtsverhandlung kann in der Regel nicht davon ausgegangen werden, dass jedermann von den Tatsachen weiß. Insofern ist grundsätzlich davon auszugehen, dass eine Offenkundigkeit nicht besteht.<sup>591</sup> Etwas anderes gilt nur dann, wenn der Sachverhalt hinreichend in der Öffentlichkeit, beispielsweise durch ausführliche Presseberichterstattung, bekannt geworden ist.

## V. Umgang mit EDV-Anlagen

Bei dem Umgang mit EDV-Anlagen besteht die Gefahr, dass Dritte Kenntnis von den gespeicherten Daten erlangen könnten. Dabei ist sowohl an die ungenügende Absicherung vor dem Zugriff von Dritten zu denken als auch an den vom Anwalt beauftragten Zugriff, zum Beispiel im Rahmen der Wartung.

### 1. Grundsätzliche Überlegungen

Es stellt sich zunächst die Frage, ob weitere Anhaltspunkte für den rechtlichen Rahmen der anwaltlichen Informationsstruktur gefunden werden. Die Verschwiegenheitspflicht aus § 203 I Nr. 3 StGB und § 43a II BRAO geben keine direkten Anhaltspunkte, welche Maßnahmen erforderlich sind.

#### a. Technische und organisatorische Maßnahmen

Mangels konkreter Regelung für den Umgang mit Daten im Hinblick auf die technischen und organisatorischen Maßnahmen könnte es sich anbieten, die Rahmenbedingungen des § 9 BDSG zu übernehmen, obwohl dieser eigentlich subsidiär ist und keine unmittelbare Anwendung findet.<sup>592</sup> Maßnahmen sind nach § 9 BDSG nur dann erforderlich, wenn ihr Aufwand in einem angemessenen Verhältnis

---

<sup>590</sup> AnwG Freiburg, Beschl. vom 28.01.2002, online unter <http://www.brak.de/seiten/pdf/BRAK-Mitt/alteUrteile/anwg.pdf> (Stand 4.4.2005) m.w.N.

<sup>591</sup> AnwG Freiburg, Beschl. vom 28.01.2002, online unter <http://www.brak.de/seiten/pdf/BRAK-Mitt/alteUrteile/anwg.pdf> (Stand 4.4.2005).

<sup>592</sup> Vgl. *Abel* in Roßnagel, Kap 7.11, Rn. 28; zur Subsidiarität von § 9 BDSG siehe auch S. 116.



zum angestrebten Schutzzweck steht. Eine solche Abwägung kennt weder § 203 StGB noch § 43a II BRAO. Die Schweigepflicht des Anwalts ist nur dann eingeschränkt, wenn der Mandant den Anwalt von seiner Verschwiegenheitspflicht entbindet oder wenn sich dieses aus der Berufsordnung oder anderen Rechtsvorschriften ergibt.<sup>593</sup> Insofern können die in der Anlage zu § 9 BDSG genannten Maßnahmen nur als Anhaltspunkt angesehen werden. In der Anlage zu § 9 BDSG wird in Nr.1 bis 3 eine Zutritts-, Zugangs- und Zugriffskontrolle normiert. Eine solche lässt sich zwar aus der anwaltlichen Schweigepflicht nicht direkt schließen, deckt sich jedoch mit dem gewollten Ergebnis. Eine Weitergabe der Daten an Dritte ist außerhalb des Mandatsverhältnisses mit der Schweigepflicht in der Regel nicht zu vereinbaren, so dass die Weitergabekontrolle der Nr. 4 nicht relevant wird. Nr. 5 beinhaltet die Eingabekontrolle, welche auf die Prüfbarkeit zielt und insoweit eine präventive Maßnahme darstellt.<sup>594</sup> Sowohl § 43a II BRAO als auch § 203 StGB gehen davon aus, dass die Schweigepflicht einzuhalten ist, normieren aber keine präventiven Maßnahmen. Eine Eingabekontrolle wird daher von Kanzleien nicht zu fordern sein. Die Auftragskontrolle (Nr. 5) betrifft die Vorschriften über die Datenverarbeitung im Auftrag, welche die Anwaltskanzlei in der Regel nicht betreffen dürften. Nr. 7, die Verfügbarkeitskontrolle, soll die Systeme vor der zufälligen Zerstörung schützen. Eine solche Verfügbarkeitskontrolle lässt sich nicht aus der Schweigepflicht ableiten. Mit der Zerstörung der Daten wird nicht gegen die Schweigepflicht als solche verstoßen. Etwas anderes kann sich aus § 50 II BRAO ergeben, sofern es sich um elektronisch geführte Handakten (vgl. § 50 IV BRAO) handelt. Dass zu unterschiedlichen Zwecken erhobene Daten getrennt zu verarbeiten sind (Anlage zu § 9 BDSG, Nr. 7), entspricht auch der anwaltlichen Schweigepflicht. Im Hinblick auf die anwaltliche Schweigepflicht hilft § 9 BDSG von daher nur begrenzt weiter. Insofern kann es nicht überzeugen, den Schutzstandard einer Norm anzuwenden, die keine unmittelbare Anwendung findet und dazu zum Teil noch nicht mit der anwaltlichen Schweigepflicht vereinbar ist.

---

<sup>593</sup> *Feuerich* in Feuerich/Weyland, § 43a BRAO, Rn. 25ff.

<sup>594</sup> *Ernestus/Geiger* in Simitis, § 9 BDSG, Rn. 129.

b. Einheitliche Feststellung des Schutzbedarfes

Die in § 9 S. 1 BDSG genannten Maßnahmen sind nach S. 2 nur dann erforderlich, wenn ihr Aufwand in einem angemessenen Verhältnis zum angestrebten Schutzzweck steht. Es ist von daher eine Abwägung zu treffen, in der der Schutzbedarf festzustellen ist. Anhaltspunkte für diese Abwägung bieten verschiedene Modelle. Diese Modelle setzen bei den Gefährdungsindikatoren, den Schutzstufen oder beim Schutzbedarf an.<sup>595</sup> Aufgrund der Ähnlichkeit dieser Modelle soll anhand der Schutzbedarfsfeststellung geprüft werden, ob dieser Ansatz auch im Rahmen der anwaltlichen Verschwiegenheitspflicht zur Anwendung kommen kann. Zwar findet im Rahmen der anwaltlichen Verschwiegenheitspflicht keine Abwägung wie in § 9 BDSG statt, jedoch ist auch ein Maßstab zu finden, welche Voraussetzungen aufgrund der Verschwiegenheitspflicht zu schaffen sind.

Ausgangspunkt der Überlegung der Schutzbedarfsfeststellung ist, anhand dieser zu entscheiden, welche Anforderungen an den Schutzbedarf der jeweiligen IT-Anwendung im Hinblick auf die verwendeten Daten zu stellen sind.<sup>596</sup> Es erfolgt eine Einteilung in die Kategorien „niedrig bis mittel“, „hoch“ und „sehr hoch“. Dabei erfolgt die Einteilung anhand von sechs Kriterien und der im Rahmen dieser Kriterien entstehenden potentiellen Schäden und Folgen.<sup>597</sup> Die Datenverarbeitung in Rechtsanwaltskanzleien wird dabei in die Kategorie „sehr hoch“ einzustufen sein.<sup>598</sup> Diese Einordnung hat zur Folge, dass die Standard-Sicherheitsmaßnahmen nach dem IT-Grundschutzhandbuch nur Basisschutz darstellen können, zusätzliche Sicherheitsmaßnahmen aber individuell auf der Grundlage einer Sicherheitsanalyse ermittelt werden müssen.<sup>599</sup>

Dieser Ansatz kann daher nicht zur Bestimmung der für den Datenschutz notwendigen Sicherheitsmaßnahmen dienen. Die Ausführungen des BSI können lediglich insofern herangezogen werden, dass sie eine Basis im Hinblick auf die notwendigen Sicherheitsaspekte aufzeigen.

---

<sup>595</sup> Zum Gefährdungsindikatorenkonzept *Dworatschek/Büllesbach/Koch*, S. 67ff.; zum Schutzstufenkonzept Landesbeauftragter für den Datenschutz Niedersachsen, online unter [www.lfd.niedersachsen.de/servlets/download?C=467521&L=20](http://www.lfd.niedersachsen.de/servlets/download?C=467521&L=20) (Stand 04.04.04); zum Schutzbedarfskonzept, *Helmbrecht*, Kap. 2.2.

<sup>596</sup> *Helmbrecht*, Kap. 2.2, S. 10.

<sup>597</sup> Vgl. tabellarische Darstellung, *Helmbrecht*, Kap. 2.2, S. 11f.

<sup>598</sup> Anders *Dobmeier*, S. 132f., der die datenverarbeitende Tätigkeit von Anwälte regelmäßig am oberen Rande der Kategorie hoch einordnet.

<sup>599</sup> *Helmbrecht*, Kap. 2.2, S. 25.

Damit kann offen bleiben, ob sich ein solch einheitliches Sicherheitskonzept mit der Verschwiegenheitspflicht und insbesondere mit § 203 StGB vereinbaren ließe. Eine Abwägung, wie sie § 9 BDSG vorsieht, ist im Rahmen des § 203 StGB nicht möglich. Der Gesetzgeber stellt den Verstoß gegen die anwaltliche Schweigepflicht unter Strafe. Er schreibt jedoch keine konkreten Maßnahmen vor, wie diese einzuhalten ist. Damit bleibt es dem Einzelnen überlassen, wie er seine IT ausgestaltet. Insofern kann es auch nicht überzeugen, ein Sicherheitskonzept des BSI zu übernehmen. Das Vorhandensein eines solches Sicherheitskonzept kann nicht eine Strafe nach § 203 StGB ausschließen.

### c. Negative Feststellung des Schutzbedarfs

#### aa. § 203 I Nr. 3 StGB

Die Strafbarkeit nach § 203 I Nr. 3 StGB setzt die Kenntnisnahme eines Dritten von den Daten voraus. Ohne eine solche würde das Rechtsgut zwar gefährdet, nicht jedoch verletzt werden, und eine Entsprechung mit dem positiven Tun wäre nicht gegeben.<sup>600</sup> Eine fahrlässige Verwirklichung des Tatbestands wird durch § 15 StGB ausgeschlossen. Denkbar ist jedoch, dass der Tatbestand durch das Unterlassen eines Garanten (§ 13 I StGB) verwirklicht wird.<sup>601</sup> Zur Verwirklichung des Tatbestands bedarf es jedoch stets eines positiven Tuns.<sup>602</sup>

Eine Strafbarkeit nach § 203 StGB könnte ausscheiden, wenn Dritte im Rahmen des Beschaffens der Daten selbst rechtswidrig handeln. Eine solche Einschränkung der strafrechtlichen Schweigepflicht ist anzunehmen. Der Tatbestand wäre ansonsten zu weitreichend und würde zu sinnwidrigen Ergebnissen führen. Allein mit dem Versenden eines Briefes könnte der objektive Tatbestand verwirklicht werden, wenn damit das Geheimnis einem Anderem offenbart wird.

Es stellt sich von daher die Frage, ob anhand von Strafnormen, die die Strafbarkeit des Dritten im Hinblick auf den unbefugten Umgang mit Daten regeln, ein notwendiger Schutzstandard entwickelt werden kann. Der Schutzbedarf lässt sich somit negativ anhand der Strafbarkeit von Dritten feststellen.

---

<sup>600</sup> *Cierniak* in Joecks/Miebach, § 203 StGB, Rn. 52.

<sup>601</sup> *Langkeit*, NStZ 1994, S. 6 (6); *Lenckner* in Schönke/Schröder, § 203 StGB, Rn. 20.

<sup>602</sup> *Lenckner* in Schönke/Schröder, § 203 StGB, Rn. 20; a.A. *Langkeit*, NStZ 1994, S. 6 (6).

In Frage kommt im Hinblick auf den Umgang mit Daten insbesondere § 202a StGB. § 202a StGB ist einschlägig, wenn ein Unbefugter Daten, die nicht für ihn bestimmt und die gegen unberechtigten Zugang besonders gesichert sind, sich oder einem anderen verschafft. Dabei wird unter dem Zugang zu den Daten sowohl jede technische und physische Einwirkungsmöglichkeit auf Datenspeicher jeder Art sowie auf Datenübertragungsgeräte und -leitungen als auch der physische Zugang zu Datenverarbeitungssystemen und diesbezüglichen Sicherheitsbereichen verstanden.<sup>603</sup> Die besondere Sicherung muss den Zweck haben, den Zugang Unbefugter zu den geschützten Daten zu verhindern oder zumindest erheblich zu erschweren.<sup>604</sup> Die Art der Sicherung ergibt sich dabei nicht direkt aus der Norm, jedoch hat der Gesetzgeber auf die Regelungen des § 202 II StGB und § 243 I Nr. 2 StGB verwiesen.<sup>605</sup> Dieser körperliche Schutz ist jedoch nicht abschließend und im Hinblick auf die Vernetzung der Rechner in der Kanzlei nur begrenzt praktikabel. Dafür, dass ein unberechtigter Zugang bejaht werden kann, genügt es, dass eine technische oder physische Sicherung überwunden worden ist. Dabei müssen die Sicherungen nicht den erhöhten Sicherungsgrad des § 9 BDSG erfüllen.<sup>606</sup> Wie ausgeführt, handelt es sich bei den Daten um solche, die der Schutzbedarfskategorie „sehr hoch“ unterliegen. Es verwundert von daher, wenn trotz dieser Einstufung der Standard des § 9 BDSG nicht eingehalten werden muss. Ebenso muss im Rahmen des § 202a StGB nicht nach der Art der Daten – die noch nicht einmal personenbezogen sein müssen – unterschieden werden. Auch setzt § 202a StGB erst erheblich später an. Im Hinblick auf die Sensitivität der verwendeten Daten kann das Ergebnis nicht überzeugen. Es ist jedoch zu bedenken, dass sich aus den datenschutzrechtlichen Vorschriften andere Konsequenzen ergeben als aus einer Norm des Strafgesetzbuches, die erhebliche Konsequenzen für den Anwalt hat. Insofern kann vom Anwalt lediglich verlangt werden, ein Schutzniveau aufzubauen, wonach der Dritte gegen § 202a StGB oder eine andere Strafnorm verstoßen muss, um an die Daten zu gelangen. Eine weitergehende Verpflichtung aus der strafrechtlichen Verschwiegenheitspflicht abzuleiten, würde zu weit führen. Dies hätte auch unpraktikable Ergebnisse zur Folge und würde so beispielsweise jede Kommunikationsmöglichkeit des Anwalts ausschließen.

---

<sup>603</sup> *Leicht*, IuR 1987, S. 45 (46).

<sup>604</sup> *Leicht*, IuR 1987, S. 45 (46); *Kühl* in Lackner/Kühl, § 202a StGB, Rn. 4; *Schünemann* in LK, § 202a StGB, Rn. 15.

<sup>605</sup> BT-Drucksache X/5058, S. 29.

<sup>606</sup> *Tröndle/Fischer*, § 202a, Rn. 8.

## bb. § 43a II BRAO

Anders als im Rahmen des § 203 I Nr. 3 StGB lässt sich § 43a II BRAO nicht zu einer negativen Feststellung heranziehen. § 43a BRAO soll die berufsrechtlichen Pflichten des Rechtsanwalts eingehend normieren. Eine solche Regelung wurde erforderlich, nachdem das BVerfG festgestellt hat, dass die Richtlinien des anwaltlichen Standesrechts als Hilfsmittel zur Auslegung und Konkretisierung nicht herangezogen werden können und es einer Neuordnung des anwaltlichen Berufsrechts bedarf.<sup>607</sup> Bezeichnet wird die in § 43a BRAO geschaffene Norm als Pathoskatalog.<sup>608</sup> Dies ergibt sich daraus, dass der Katalog zum Teil weder justiziabel noch sanktionsfähig ist.<sup>609</sup> Wie auch bei § 203 I Nr. 3 StGB kann ein Verstoß gegen die Verschwiegenheitspflicht dann nicht angenommen werden, wenn ein Dritter in einer rechtswidrigen Art und Weise an die Daten gelangt.

Fraglich ist, ob ein Verstoß gegen die Verschwiegenheitspflicht nach § 43a II BRAO bereits durch die fahrlässige Preisgabe des jeweiligen Geheimnisses verwirklicht werden kann. Dies bejaht *Eylmann* mit einem Verweis auf die Vorschrift des § 203 StGB.<sup>610</sup> Die Argumentation mag jedoch nicht zu überzeugen, da ein fahrlässiger Verstoß gegen die Verschwiegenheitspflicht, wie oben bereits ausgeführt, nicht möglich ist. Gestützt wird diese Auffassung jedoch vom Wortlaut des § 43a II BRAO. Der Wortlaut verpflichtet den Rechtsanwalt zur Verschwiegenheit, wohingegen § 203 I Nr. 3 StGB das Offenbaren normiert. Für die Annahme der Möglichkeit eines Verstoßes aufgrund fahrlässigen Handelns spricht auch, dass die berufsrechtliche Norm zur Verschwiegenheit einen deutlich weiteren Anwendungsbereich hat als die des Strafrechts.<sup>611</sup> Es ist damit davon auszugehen, dass gegen die Schweigepflicht des Rechtsanwalts nach § 43a II BRAO auch aufgrund Fahrlässigkeit verstoßen werden kann.<sup>612</sup>

Das zu § 203 I Nr. 3 StGB gefundene Ergebnis kann übernommen werden. Die Möglichkeit der Verwirklichung des § 43a II BRAO durch ein fahrlässiges Handeln widerspricht nicht der negativen Feststellung des Schutzbedarfs. Gerade mit einem

---

<sup>607</sup> BVerfGE 71, S. 171 (171).

<sup>608</sup> *Kleine-Cosack*, § 43a BRAO, Rn. 1.

<sup>609</sup> *Kleine-Cosack*, § 43a BRAO, Rn. 1; *Eylmann* in Henssler/Prütting, § 43a BRAO, Rn. 6.

<sup>610</sup> *Eylmann* in Henssler/Prütting, § 43a BRAO, Rn. 56.

<sup>611</sup> BT-Drucksache XII/4993, S. 27.

<sup>612</sup> So auch *Pfordte/Gotzens*, BRAK-Mitt. 1997, S. 82 (83).

umfangreicheren Tatbestand ist es erforderlich, einen Schutzstandard zu finden, in dem kein Verstoß anzunehmen ist. Diesem Ansatz steht auch nicht die fehlende Justiziabilität entgegen.

Einen Verstoß gegen die Verschwiegenheitspflicht auch dann anzunehmen, wenn ein Dritter rechtswidrig gehandelt hat, kann nicht überzeugen. Dies würde den Begriff des Pathoskatalogs weiter stützen.

#### d. Stellungnahme

Anhand einer Anlehnung an § 9 BDSG lässt sich der erforderliche Sicherheitsmaßstab für die in der Kanzlei eingesetzte Informationstechnologie nicht finden. Es vermag nicht zu überzeugen, dass der Sicherheitsmaßstab anhand einer Abwägung getroffen wird. Die Notwendigkeit der Aufstellung eines Sicherheitskonzeptes im Rahmen der Schutzbedarfsfeststellung lässt sich nicht begründen. § 203 I Nr. 3 StGB ist nur bei der tatsächlichen Kenntnis eines Dritten einschlägig. Es lässt sich jedoch der notwendige Rahmen anhand einer negativen Feststellung ermitteln. Dieser lässt den Anwälten einen sehr weitgehenden Gestaltungsspielraum und setzt erst spät an. Das für personenbezogene Daten erforderliche Schutzniveau wird nicht aufrechterhalten. Der einzelne Anwalt ist insofern weitgehend frei, die Sicherheitsaspekte seiner Informationstechnologie selbst zu bestimmen. Anhand des konkreten Falls wird zu ermitteln sein, ob der Schutz im Hinblick auf die Verschwiegenheitspflicht ausreichend war. Aus der Verschwiegenheitspflicht kann nicht geschlossen werden, dass der Anwalt grundsätzlich für ein Bekanntwerden der Daten einzustehen hat, wenn ein Dritter rechtswidrig an diese gelangt ist.

#### 2. Einzelaspekte der Informationstechnologie

Nachfolgend soll exemplarisch anhand von e-Mailversand, Wartung sowie Netzwerkgestaltung dargelegt werden, welche Rahmenbedingungen sich für die Umsetzung allein aus der gesetzlichen Schweigepflicht ergeben.

a. e-Mailversand

Die Kommunikation via e-Mail gehört auch in vielen Rechtsanwaltskanzleien zum Standard. Es stellt sich jedoch die Frage, inwieweit im Rahmen dieses Austausches e-Mails mit personenbezogenen Daten versandt werden dürfen, ohne dass dadurch gegen die anwaltliche Schweigepflicht verstoßen wird. Dadurch, dass die e-Mail, welche in Paketen versandt wird, im Klartext lesbar ist, kann diese teilweise oder vollständig von einer Vielzahl von Servern abgefangen werden, über die diese e-Mail läuft. Verglichen wird die e-Mail insofern mit der Versendung einer Postkarte, die auf dem Transportweg ohne Probleme gelesen werden kann.<sup>613</sup>

Es erscheint nur schwer mit der Schweigepflicht des Anwalts vereinbar, dass personenbezogene Daten im Klartext über das Internet ausgetauscht werden. Dem widerspricht Härting, indem er die Sicherheitsrisiken der traditionellen Kommunikation (Post, Telefon und Fax) aufzeigt und aufgrund der vergleichbaren Sicherheitslage das Versenden von unverschlüsselten e-Mails für zulässig erachtet.<sup>614</sup> Eine e-Mail wird in der Regel zwischen zwei SMTP-Servern verschickt, wobei der Weg von SMTP-Server zu SMTP-Server über das öffentliche Internet geht und das normale Internet-Routing nutzt. Dabei garantiert das Internetprotokoll weder den Weg noch dass das jeweilige Paket überhaupt ankommt (sog. best-effort Prinzip). Lesen können die e-Mail damit all diejenigen, durch deren Netz sie läuft. Also die Provider der SMTP-Server, die Backbone-Betreiber sowie der Internet Service Provider.

Im Rahmen der Briefpost kann ein Dritter aber ebenso leicht an die Daten gelangen wie im Rahmen der e-Mailkommunikation.<sup>615</sup> Für den Zugriff auf den Hausbriefkasten bedarf es zudem eines weitaus geringeren Know-Hows. Im Gegensatz zur e-Mailkommunikation dürfte zwar in der Regel die Kenntnisnahme eines Dritten – z.B. durch die Öffnung oder die Nicht-Zustellung des Briefes – auffallen, dies ist im Hinblick auf die Verschwiegenheitspflichten jedoch unerheblich. Auch Telefone und Faxgeräte lassen sich ohne weiteres abhören, gerade wenn diese noch an einem

---

<sup>613</sup> Lapp, BRAK-Mitt. 1997, S. 106 (107); Horst, MDR 2000, S. 1293 (1299); Junk, AnwBl. 2001, S. 170 (172); Krüger, [www.heise.de/tp/deutsch/inhalt/te/17809/1.html](http://www.heise.de/tp/deutsch/inhalt/te/17809/1.html) (Stand 04.04.04); Wagner/Lerch, NJW-CoR 1996, S. 380 (384).

<sup>614</sup> Härting, MDR 2001, 61 (61ff.).

<sup>615</sup> So auch Härting, MDR 2001, S. 61 (61).

analogen Telefonanschluss betrieben werden.<sup>616</sup> Die Gefahr einer Kenntnisnahme dürfte im Rahmen des Telefonnetzes geringer sein als im Internet. Die Telefonnetze werden von wenigen Firmen betrieben, wohingegen das Internet als solches einer offenen Struktur unterliegt. Die Zahl derer, denen eine Kenntnisnahme möglich ist, dürfte für das Medium Internet erheblich höher liegen, als dies beim Telefonat der Fall ist. Der praktikabelste Ansatz zur Kenntnisnahme wird jedoch am jeweiligen Endgerät liegen. Es ist erheblich schwieriger, sich Zugang zum jeweiligen Sende- oder Empfangs-PC zu verschaffen, als sich Zugriff zu dem Briefkasten der Kanzlei zu verschaffen. Dass ein Provider bewusst alle e-Mails seiner Kunden mitliest, ist schon aufgrund der Vielzahl an e-Mails nur schwer vorstellbar.

§ 203 I Nr. 3 StGB stellt das Offenbaren von Geheimnissen unter Strafe. Dabei wird unter dem Offenbaren jedes Mitteilen eines zur Zeit der Tat noch bestehenden Geheimnisses oder einer Einzelangabe an einen Dritten verstanden.<sup>617</sup> In dem Versenden einer e-Mail bereits ein solches Offenbaren anzunehmen, würde zu weit gehen. Ein solches ist jedoch auch durch Unterlassen möglich.<sup>618</sup> Allein in dem Versand einer e-Mail wird noch kein Offenbaren zu sehen sein, da es an einer tatsächlichen Kenntnisnahme fehlt und das Rechtgut nur gefährdet und nicht verletzt wird.<sup>619</sup> Anders könnte es jedoch bei Kenntnisnahme durch einen Dritten aussehen. Das Gesetz stellt keine Anforderungen an die Art und Weise des Offenbarens.<sup>620</sup> Ein Offenbaren scheidet aber dann aus, wenn der Kommunikationsinhalt Dritten nur dann offenbart wird, wenn jene Strafgesetze verletzen oder – ausnahmsweise – durch staatliche Eingriffsnormen hierzu eigens legitimiert sind.<sup>621</sup> § 202 StGB findet im Rahmen der e-Mailkommunikation keine Anwendung, da es sich bei e-Mails nicht um Schriftstücke handelt. E-Mails sind nicht gegen einen unberechtigten Zugang besonders gesichert, so dass auch § 202a StGB nicht in Betracht kommt. Dem steht auch nicht entgegen, dass das Lesen der e-Mail für einen Dritten mit einem beträchtlichen Aufwand und erheblicher krimineller Energie verbunden sein kann. Insofern kann bei Kenntnisnahme des Inhalts durch einen Dritten von einem

---

<sup>616</sup> Vgl. *Härting*, MDR 2001, S. 61 (61f).

<sup>617</sup> *Tröndle/Fischer*, § 203 StGB, Rn. 29 m.w.N.

<sup>618</sup> *Lenckner* in Schönke/Schröder, § 203 StGB, Rn. 20.

<sup>619</sup> Vgl. zum Herumliegenlassen von Dokumenten *Cierniak* in Joecks/Miebach, § 203 StGB, Rn. 52; *Schünemann* in LK, § 203 StGB, Rn. 46; *Lenckner* in Schönke/Schröder, § 203 StGB, Rn. 20; a.A. *Langkeit*, NSTZ 1994, S. 6 (8f.); *Kühl* in Lackner/Kühl, § 203 StGB, Rn. 17.

<sup>620</sup> *Cierniak* in Joecks/Miebach, § 203 StGB, Rn. 52.

<sup>621</sup> *Wagner/Lerch*, NJW-CoR 1996, S. 380 (383).



Offenbaren im Sinne von § 203 I StGB nicht ausgegangen werden, da die Daten grundsätzlich zugänglich sind und der Zugriff auf diese durch einen Dritten nicht gegen §§ 202, 202a StGB verstößt. Zur Schutzbedarfsbestimmung kann nicht auf § 88 TKG und §§ 3 und 4 TDDSG zurückgegriffen werden, da diese nur den Diensteanbieter betreffen und somit zu einer einheitlichen Feststellung des Schutzbedarfs nicht geeignet sind.

Etwas anderes ergibt sich auch nicht im Hinblick auf § 43a II BRAO. Danach ist der Rechtsanwalt verpflichtet, gegenüber Dritten schweigsam zu sein und Informationen, die von Mandanten stammen, nicht ohne deren Zustimmung preiszugeben.<sup>622</sup> Eine solche Preisgabe ist in dem Versenden von e-Mails zu sehen. Ein Zugriff Dritter muss nicht unbedingt rechtswidrig sein, so dass kein ausreichender Schutz besteht.<sup>623</sup> Daraus erwachsen keine anderen Sicherheitsanforderungen für den Postverkehr, da dieser gem. § 202 StGB vom Gesetzgeber unter einen besonderen Schutz gestellt worden ist.

Aufgrund der anwaltlichen Schweigepflicht die Kommunikationsmöglichkeiten weiter einzugrenzen, etwa durch die Unzulässigkeit von Brief, Telefon und Fax, kann, wie dargelegt, nicht überzeugen. Zulässig ist die e-Mail-Kommunikation, wenn diese mit der Zustimmung des Mandanten erfolgt.<sup>624</sup> Eine Entbindung des Anwalts von der Verschwiegenheitspflicht kann bereits konkludent mit der Nennung einer e-Mail-Adresse erfolgen.<sup>625</sup> Notwendig ist eine solche Zustimmung auch, wenn im Rahmen der e-Mailkommunikation faktisch die gleiche Sicherheit wie bei Brief, Fax oder Anruf gewährt wird.

Anders ist die Kommunikation mittels verschlüsselter e-Mails zu beurteilen. Bei diesen handelt es sich um gegen unberechtigten Zugang besonders gesicherte Daten im Sinne des § 202a StGB. Ein Verstoß gegen die anwaltliche Verschwiegenheitspflicht ist von daher nicht gegeben.

---

<sup>622</sup> *Eylmann* in Henssler/Prütting, § 43a BRAO, Rn. 25.

<sup>623</sup> A.A. *Härtig*, MDR 2001, S. 61 (62).

<sup>624</sup> *Eylmann* in Henssler/Prütting, § 43a BRAO, Rn. 64.

<sup>625</sup> A.A. *Eylmann* in Henssler/Prütting, § 43a BRAO, Rn. 64, der erst die Nutzung der e-Mail-Kommunikation durch den Mandanten genügen lässt.

## b. Wartung

Kaum ein Anwalt wird sich genügend mit der eingesetzten Soft- und Hardware auskennen, um diese selbstständig zu warten. Gleichzeitig wird derjenige, der die Wartung übernimmt, in der Regel mit solch umfangreichen Zugriffsrechten ausgestattet sein, dass dieser auf alle gespeicherten Daten zugreifen kann. Denkbar ist dabei nicht nur der einmalige Zugriff, sondern auch, dass die Daten kopiert und weitergegeben werden können. Ein solcher Datenumgang ist mit der Verschwiegenheitspflicht der Anwälte nicht vereinbar. Es wird jedoch nicht gefordert werden können, dass die Wartung von einem Mitarbeiter der Kanzlei übernommen wird und sich dieser die Kenntnisse anzueignen hat. Obwohl diese Lösung zunächst nach dem besten Schutz der anwaltlichen Verschwiegenheit aussieht, kann nicht verlangt werden, dass sich ein Mitarbeiter die notwendigen Kenntnisse für die Wartung und Pflege aneignet. Auch bietet dieser Ansatz nicht die notwendige Sicherheit. So wird derjenige, der sich nebenbei mit der technischen Entwicklung sowie deren Bedienung auseinandersetzt, aufgrund der komplexen Materie regelmäßig nicht in der Lage dazu sein, ein EDV-System aufzubauen, das vor dem Zugriff Dritter sicher ist.<sup>626</sup> Von einer zusätzlichen Sicherheit ist insofern auch bei der Selbstvornahme der Wartung durch den Anwalt nicht auszugehen.

Zu unterscheiden ist zwischen den Rahmenbedingungen der Vor-Ort-Wartung und der Wartung über den Zugriff von außerhalb (sog. Remote Access)

### aa. Wartung in der Kanzlei

Aufgrund der Möglichkeit, im Rahmen der Wartung des Systems auf personenbezogene Daten zuzugreifen, gilt es auch, die Wartung in der Kanzlei möglichst umfassend zu kontrollieren und so einen Missbrauch der Daten auszuschließen.<sup>627</sup>

Mitarbeiter unterliegen der strafrechtlich sanktionierten Verschwiegenheitspflicht nach § 203 III StGB.<sup>628</sup> Nicht eingeschlossen sind jedoch diejenigen Personen, denen die Raumpflege oder die Wartung der technischen Geräte obliegt.<sup>629</sup> Teilweise wird eine Gehilfentätigkeit dann angenommen, wenn Personen die Geräte ständig

---

<sup>626</sup> Vgl. z.B. *Bachfeld*, c't 13/2004, S. 92 ff. (92ff.).

<sup>627</sup> Vgl. auch *Abel* in Roßnagel, Kap. 7.11, Rn. 30f.

<sup>628</sup> Vgl. *Feuerich* in Feuerich/Weyland, § 43a BRAO, Rn. 21.

<sup>629</sup> *Pfordtel/Gotzens*, BRAK-Mitt. 1997, S. 82 (84); *Tröndle/Fischer*, § 203 StGB, Rn. 21; a.A. *Kilian*, NJW 1987, S. 695 (697) m.N.

betreuen.<sup>630</sup> Dieser Zeitfaktor lässt sich jedoch nicht anhand der Norm begründen. Externe Personen, die die Wartung der EDV übernehmen, scheiden erst recht aus dem Anwendungsbereich des § 203 III StGB aus.<sup>631</sup> Insofern unterliegen sowohl eigene Mitarbeiter der Kanzlei als auch externe Dienstleistungsunternehmen nicht der Schweigepflicht nach § 203 III StGB. Nach § 2 IV BORA hat der Rechtsanwalt seine Mitarbeiter und alle sonstigen Personen, die bei seiner Tätigkeit mitwirken (§ 43a II BRAO) ausdrücklich zur Verschwiegenheit zu verpflichten und anzuhalten. Damit wird die Vorschrift des § 43a BRAO konkretisiert.<sup>632</sup> Der Begriff des Mitarbeiters ist dem des Gehilfen in § 203 III StGB gleich. Anders als beim Rechtsanwalt selber besteht bei denjenigen, die die EDV-Wartung übernehmen, lediglich die Möglichkeit, mit diesen eine vertragliche Verschwiegenheitspflicht zu vereinbaren. Eine gesetzliche Verschwiegenheitspflicht besteht nicht. Allein das Vertragsverhältnis – ob Dienst- oder Arbeitsvertrag – ist für die Verschwiegenheitspflicht nicht ausschlaggebend. Es bedarf in beiden Fällen einer ausdrücklichen zivilrechtlichen Vereinbarung der Verschwiegenheitspflicht.

Es gilt die vertraglichen Kontrollmöglichkeiten auszunutzen. Dazu ist es erforderlich, das Wartungsunternehmen seinerseits über die üblichen AGB hinaus zur Verschwiegenheit bzw. Geheimniswahrung zu verpflichten.<sup>633</sup>

Ein weiterer Aspekt, der bei der Wartung in der Kanzlei zu beachten ist, ist der Umgang mit den Datenbeständen. Denkbar wäre, dass der Anwalt vor der jeweiligen Wartung die Daten auf einem externen Medium sichert.<sup>634</sup> Eine solche Vorgehensweise kann nicht überzeugen. Mangels hinreichender EDV-Kenntnisse wird ein Rechtsanwalt in der Regel die Daten nicht derart löschen können, dass diese von einem EDV-Spezialisten nicht wieder hergestellt werden könnten. Gleichzeitig besteht die Gefahr, dass die Daten im Rahmen einer unsachgemäßen Handhabung gar beschädigt oder verloren gehen könnten. Auch dürfte eine eigene Wartung durch den Anwalt in der Regel betriebswirtschaftlich nur schwer zu vertreten sein.

---

<sup>630</sup> Vgl. *Ehmann*, CR 1991, S. 293 (294) m.w.N.

<sup>631</sup> *Lenckner* in Schönke/Schröder, § 203 StGB, Rn. 64; *Ehmann*, CR 1991, S. 293 (294); *Otto*, wistra 99, S. 201 (203).

<sup>632</sup> *Feuerich* in Feuerich/Weyland, § 2 BORA, Rn. 1.

<sup>633</sup> *Schneider*, Kap. G, Rn. 177.

<sup>634</sup> So der Vorschlag von *Abel* in Roßnagel, Kap. 7.11, Rn. 31.

Zuzustimmen ist *Abel* jedoch im Hinblick darauf, dass er eine Protokollierung aller wartungsbezogenen Vorgänge für erforderlich hält.<sup>635</sup> Es erscheint äußerst sinnvoll, zumindest die grundlegenden Informationen zu protokollieren. Dazu gehört insbesondere die Angabe der Personen, die mit der Wartung beschäftigt waren. Daneben ist auch deren Tätigkeit am System aus Kontrollzwecken anzugeben.

Darüber hinaus besteht bei der Wartung in der Kanzlei die Möglichkeit der tatsächlichen Überwachung durch einen Kanzleimitarbeiter. Wie oben aufgeführt, müsste diese Überwachung jedoch auch bei angestellten Wartungskräften stattfinden. Gerade bei aufwändigeren Wartungsarbeiten oder Neuinstallationen ist dies nicht praktikabel. Eine tatsächliche Überwachung ist von daher auf den Fall zu beschränken, dass Wartungsarbeiten vorgenommen werden, bei denen der Dritte auf kanzleiinterne Daten zugreifen muss. In diesem Fall ist durch einen Mitarbeiter der Kanzlei zu kontrollieren, dass kein unnötiger Zugriff auf die Daten erfolgt oder diese gar durchsucht werden.

#### bb. Fernwartung

Mit der Fernwartung ist das Risiko verbunden, dass das Wartungsunternehmen beliebig auf die Daten zugreifen kann und damit die Gefahr der Weitergabe, Manipulation oder Löschung von Kanzleidaten gegeben ist.<sup>636</sup> Es stellt sich daher die Frage, ob aufgrund der möglichen Gefahren überhaupt von einer Zulässigkeit der Fernwartung ausgegangen werden kann oder ob sich diese nicht mit der anwaltlichen Schweigepflicht vereinbaren lässt. Es überzeugt jedoch nicht, höhere Anforderungen an die Fernwartung zu stellen als an den lokalen Datenzugriff. Dass mit der Schweigepflicht nicht jede Art der Fernwartung vereinbar ist, ist jedoch auch nicht weiter verwunderlich. *Dobmeier* schlägt vor, dass der Verbindungsaufbau für die Fernwartung von der Kanzlei initiiert werden muss.<sup>637</sup> Damit kann die Kanzlei verhindern, dass ein Mitarbeiter der Wartungs-Firma ohne Absprache Zugriff auf die EDV-Systeme hat. Weiter ist zu fordern, dass die Wartung über eine Wählleitung stattfindet. Um die Kontrollmöglichkeiten denen einer lokalen Wartung gleichzusetzen, sind die Vorgänge, die im Rahmen der Wartung vorgenommen

---

<sup>635</sup> *Abel* in Roßnagel, Kap. 7.11, Rn. 31.

<sup>636</sup> *Dobmeier*, S. 166.

<sup>637</sup> *Dobmeier*, S. 167.

werden, nicht nur auf dem Remote-Desktop, sondern auch auf dem lokalen Bildschirm anzuzeigen. Der Wartungsmitarbeiter kann den tatsächlichen Umfang der Kontrolle nicht nachvollziehen kann, so dass in der Regel der Umgang mit personenbezogenen Daten automatisch auf ein Minimum beschränkt werden dürfte. Dass der Zugang die Identifikation und Authentifizierung voraussetzen muss, ist Basis der anwaltlichen Schweigepflicht.<sup>638</sup> Grundsätzlich ist jedoch von einer Zulässigkeit der Fernwartung auszugehen, auch wenn enge Voraussetzungen an die tatsächlichen Rahmenbedingungen zu knüpfen sind.<sup>639</sup> Es ist jedoch dem Argument zuzustimmen, dass nicht die Wirtschaftlichkeit ausschlaggebend sein darf.<sup>640</sup>

### c. Netzwerk

Das Schutzniveau des Netzwerkes der Kanzlei ist so auszugestalten, dass der Zugriff eines Dritten auf die Daten entweder ausgeschlossen werden kann oder rechtswidrig erfolgt. Anforderungen an das Netzwerk ergeben sich insbesondere aus § 202a StGB. Danach müssen die Daten gegen einen unberechtigten Zugang besonders gesichert sein. Es genügt nicht, wenn das Netzwerk mit allgemeinen Schutzvorrichtungen gesichert wird.<sup>641</sup> Auch reicht es nicht aus, dass die Kanzlei als solche gegen Einbruch gesichert oder ein bestimmter Brandschutz installiert ist. Die bauliche Maßnahme müsste konkret dem Schutz vor Datenspionage dienen.<sup>642</sup> Es bedarf einer Sicherung der Soft- oder Hardware. Diese Sicherung muss zum Ziel haben, dass nur berechtigte Mitarbeiter Zugang zum Netzwerk haben. Ob dies durch physische Maßnahmen oder durch Software-Sicherung passiert, ist dem Anwalt überlassen. Es dürfte sich jedoch insbesondere anbieten, den Server so zu lagern, dass dieser nicht direkt zugänglich ist. Sei es durch einen verschlossenen Serverschrank oder einen abgeschlossenen eigenen Serverraum.

Eine freie Zugänglichkeit von Netzwerken ist häufig bei drahtlosen Netzwerken vorzufinden.<sup>643</sup> Bei einem unverschlüsselten drahtlosen Netzwerk ist kein Verstoß gegen § 202a StGB aufgrund unbefugten Zugangs durch einen Dritten anzunehmen,

---

<sup>638</sup> *Dobmeier*, S. 167.

<sup>639</sup> So auch *Dobmeier*, S. 166f.; a.A. *Zuck* in *Abel*, § 2, Rn. 62; *Abel* in *Abel*, § 1, Rn. 43; *Abel* in *Roßnagel*, Kap. 7.11, Rn. 30f.; *Ehmann*, CR 1991, S. 293 (295).

<sup>640</sup> *Ehmann*, CR 1991, S. 293 (295).

<sup>641</sup> *Tröndle/Fischer*, § 202a StGB, Rn. 8.

<sup>642</sup> *Graf* in *Joecks/Miebach*, § 202a StGB, Rn. 33.

<sup>643</sup> *Kuri*, [www.heise.de/newsticker/meldung/51483](http://www.heise.de/newsticker/meldung/51483) (Stand 04.04.04).

da die Daten nicht besonders gegen einen unberechtigten Zugang gesichert sind. Anders sieht es aus, wenn die Daten im wireless LAN verschlüsselt übertragen werden. In diesem Fall wird durch das Eindringen in das drahtlose Netzwerk gegen § 202a StGB verstoßen.<sup>644</sup> Andere Normen aus dem Strafgesetzbuch, zu denken ist an §§ 303a, 303b, 263a, 265a StGB, sind allein durch das Ausspähen von Daten nicht einschlägig.<sup>645</sup> Auch ergibt sich keine Strafbarkeit aus §§ 89, 148 I Nr. 1 TKG. Es handelt sich bei der Vorschrift um ein Abhörverbot. Für den Begriff des Abhörens ist unerheblich, ob es sich um eine verschlüsselte Kommunikation handelt.<sup>646</sup> Die Norm setzt voraus, dass es sich um eine Nachricht handelt, die erkennbar nicht für den Empfänger bestimmt ist. Ob in der Verbindungsaufnahme (Zuweisung der IP-Adresse) eine Nachricht zu sehen ist, erscheint fragwürdig.<sup>647</sup> Für den Nutzer ist nicht erkennbar, ob es sich um ein Netzwerk handelt, welches bewusst oder unbewusst für die Nutzung von Dritten offen gelassen worden ist. In der rein technischen Kommunikation ist kein Verstoß gegen § 89 TKG zu sehen. Ruft der (ungewollte) Nutzer Daten über das drahtlose Netzwerk ab, so sind diese für ihn bestimmt. Von einem Abhören kann dann nicht mehr ausgegangen werden, wenn der Nutzer den Datenverkehr selbst initiiert.<sup>648</sup> Eine Strafbarkeit nach §§ 89, 148 I Nr. 1 TKG kommt nur in Betracht, wenn das drahtlose Netzwerk gegen den Zugriff geschützt ist (z.B. durch die Identifizierung über die MAC-Adresse der Netzwerkkarte) und ein Dritter an die Daten gelangt, ohne sich im Netzwerk angemeldet zu haben.

Denkbar ist auch die Verwirklichung des § 17 II 1a UWG, welcher die Betriebsspionage mittels eines technischen Mittels unter Strafe stellt.<sup>649</sup> Danach wird wegen Betriebsspionage bestraft, wer sich zu Zwecken des Wettbewerbs, aus Eigennutz, zugunsten eines Dritten oder um das betroffene Unternehmen zu schädigen ein Geschäfts- oder Betriebsgeheimnis durch Anwendung technischer Mittel unbefugt verschafft. Betriebs- und Geschäftsgeheimnis werden zusammenfassend als Wirtschaftsgeheimnis bezeichnet. Wirtschaftsgeheimnisse eines Unternehmens sind nicht offenkundige, den Betrieb oder die Geschäftstätigkeit

---

<sup>644</sup> *Buermeyer*, HRRS 2004, S. 285 (286f.); *Ernst*, CR 2003, S. 898 (899).

<sup>645</sup> *Buermeyer*, HRRS 2004, S. 285 (287ff.).

<sup>646</sup> Vgl. BayObLG, MMR 1999, S. 359 (360).

<sup>647</sup> *Buermeyer*, HRRS 2004, S. 285 (290).

<sup>648</sup> *Buermeyer*, HRRS 2004, S. 285 (290).

<sup>649</sup> Vgl. *Buermeyer*, HRRS 2004, S. 285 (291); *Ernst*, CR 2003, S. 898 (900).

betreffende Tatsachen, hinsichtlich derer das Unternehmen ein objektives Geheimhaltungsinteresse hat und die es nicht offenbaren will.<sup>650</sup> Damit scheidet bloße Neugier als Motiv aus.<sup>651</sup> In diesem Fall würde der Dritte nicht rechtswidrig im Sinne von § 17 II 1a UWG handeln.

Die anwaltliche Verschwiegenheit ist dann gewahrt, wenn ein Dritter rechtswidrig handelt, um Kenntnis über die Tatsache zu erlangen, hinsichtlich der Verschwiegenheit zu wahren ist. Im Hinblick auf den Einsatz von drahtlosen Netzwerken bedeutet dies, dass eine Strafbarkeit des Anwalts nur dann ausscheiden kann, wenn eine verschlüsselte Übertragung der Informationen stattfindet. Ohne Verschlüsselung kann ein Dritter, wie dargelegt, ohne rechtswidrig zu handeln auf die Daten zugreifen.

Gleiches trifft zu, wenn zur Anmeldung am Netzwerk keine besondere Authentifizierung erforderlich ist. Dieser bedarf es auch an den am Arbeitsplatz stehenden Rechnern. Durch Nutzung der Kanzlei-Rechner darf kein Zugriff auf die Daten durch einen Dritten möglich sein. Mit der Anbindung des Kanzleinetzwerkes an das Internet ist dieses im Hinblick auf mögliche Zugriffe Dritter zu sichern. Dies kann sowohl durch eine Hardware- oder Software-Firewall erfolgen. Anforderungen im Hinblick auf den zu erreichenden Sicherheitsstandard bestehen nicht. Die besondere Sicherung muss lediglich den Zweck haben, den Zugang Unbefugter zu den geschützten Daten zu verhindern oder zumindest erheblich zu erschweren.<sup>652</sup>

## VI. Aufnahme von informationsrechtlichen Bestimmungen in die BRAO

Von der BRAK wurde 2002 ein Entwurf zur Novellierung der BRAO erarbeitet und dem Bundesministerium der Justiz vorgelegt. Dieser Entwurf sieht eine informationsrechtliche Ergänzung der BRAO vor. Dass es einer solchen Novellierung bedarf, zeigen die obigen Ausführungen. Allein anhand der Verschwiegenheitspflicht den Umgang mit den anwaltlichen Daten zu bestimmen, vermag nicht zu

---

<sup>650</sup> BGH GRUR 1955, S. 424 (425); BGH GRUR 1961, S. 40 (43); *Otto* in Jacobs/Lindacher/Teplitzky, § 17, Rn. 11 m.w.N.

<sup>651</sup> *Ernst*, CR 2003, S. 898 (900).

<sup>652</sup> *Kühl* in Lackner/Kühl, § 202a StGB, Rn. 4.

überzeugen. Denn es bedarf möglichst bald einer klaren gesetzlichen Regelung, um die bei der Anwaltschaft bestehenden Unsicherheiten zu beseitigen.

### 1. Verhältnis zum BDSG

Der vorgeschlagene Entwurf der BRAK zur BRAO enthält bereichsspezifisches Datenschutzrecht, womit sowohl anerkannten berufspolitischen als auch datenschutzrechtlichen Anliegen Rechnung getragen werden soll.<sup>653</sup> Es soll für die anwaltliche Informationsverarbeitung ein klarer rechtlicher Rahmen geschaffen werden. Damit wird sowohl den Bedenken Rechnung getragen, die im Hinblick auf die generelle Anwendung von BDSG entstanden sind, als auch den Missverständnissen zu datenschutzrechtlichen Kontrollen.<sup>654</sup> Das Verhältnis zwischen BDSG und BRAO würde sich durch die Neuregelung nicht ändern. Die Normen von BDSG und BRAO sind deckungsgleich, so dass nach § 1 III BDSG die Normen der BRAO spezieller sind und damit Vorrang haben. Damit soll den verfassungsrechtlichen Bedenken Rechnung getragen werden, die einer generellen Anwendung des BDSG auf anwaltliche Tätigkeit geäußert worden sind.<sup>655</sup> Aus § 50a II BRAO-E ergibt sich weiter, dass dieser Vorrang sich nur auf die direkte anwaltliche Tätigkeit beziehen soll. Damit ist beispielsweise der Arbeitnehmerdatenschutz aus den informationsrechtlichen Bestimmungen herausgenommen. § 50 a VII 2 BRAO-E hat insofern nur klarstellende Funktion. Eine Anwendbarkeit des BDSG im Hinblick auf die anwaltliche Tätigkeit ist von daher ausgeschlossen.<sup>656</sup>

### 2. Verschwiegenheitspflicht

Im Hinblick auf die Verschwiegenheitspflicht bei Rechtsanwälten wird in § 43a BRAO dem Abs. 4 ein neuer S. 2 angefügt, wonach die Verschwiegenheitspflicht auch für die mit dem Rechtsanwalt in Sozietät oder in sonstiger Weise zur gemeinschaftlichen Berufsausbildung verbundenen oder verbunden gewesenen Rechtsanwälten und Angehörigen anderer Berufe gilt, wenn sie mit der Sache befasst waren. Dieses

---

<sup>653</sup> Begründung der BRAK zum Entwurf zur Änderung der BRAO vom 19.07.2001, S. 3 (nicht veröffentlicht).

<sup>654</sup> Begründung der BRAK zum Entwurf zur Änderung der BRAO vom 19.07.2001, S. 3 (nicht veröffentlicht).

<sup>655</sup> Begründung der BRAK zum Entwurf zur Änderung der BRAO vom 19.07.2001, S. 3 (nicht veröffentlicht).

<sup>656</sup> Vgl. Begründung der BRAK zum Entwurf zur Änderung der BRAO vom 19.07.2001, S. 16 (nicht veröffentlicht).



wurde bisher unterschiedlich beurteilt.<sup>657</sup> Die BRAK will damit klarstellen, dass eben auch die Mitglieder der Sozietät umfasst sein sollen.<sup>658</sup>

### 3. § 50a BRAO-E

Die informationsrechtlichen Regelungen orientierten sich an den Vorgaben der EU-Datenschutzlinie. Insofern ist die Regelungsnähe zum BDSG nicht verwunderlich. Dies zeigt sich auch in § 50a XII BRAO-E, der auf einen Teil der Begriffsbestimmungen des BDSG verweist.

In § 50a I BRAO-E ist die Datenerhebung, -verarbeitung und -nutzung für die Geschäftszwecke des Rechtsanwalts vorgesehen. Die personenbezogenen Daten müssen nach § 50a I 1 BRAO-E für den jeweiligen Auftrag von Bedeutung sein können. Es handelt sich insoweit um eine Parallelregelung zu § 28 I BDSG. Von S. 2 werden auch solche Daten umfasst, die in § 3 IX BDSG definiert sind und an die als besondere Arten von sensitiven Daten seitens der EU-Datenschutzrichtlinie gesteigerte Anforderungen gestellt werden. Bei diesen Daten bedarf es jedoch einer Erforderlichkeit für die Durchführung des Mandats, womit strengere Maßstäbe anzusetzen sind.

In Abs. 3 ist geregelt, dass Auftraggeber und Vollmachtgeber berechtigt sind, personenbezogene Daten dem Rechtsanwalt zu übermitteln. Dieses hebt die besondere Stellung des Rechtsanwalts hervor. Der Mandant kann sich mit seinen Rechtsproblemen bedenkenlos an den Rechtsanwalt wenden. Ausgenommen sind nach der Norm nur solche Fälle, die offensichtlich in keinem Zusammenhang mehr mit dem erteilten Mandat stehen. Dieses soll nicht zu einer Befangenheit der Kommunikation führen, sondern eine Grenze der Sachlichkeit vorsehen, die jedoch erst spät greift, was sich aus dem Begriff der Offensichtlichkeit ergibt.<sup>659</sup>

Nach Abs. 4 S. 1 ist der Anwalt zur Löschung der von ihm zur Wahrnehmung anwaltlicher Aufgaben gespeicherten Daten berechtigt, sofern nicht Pflichten aus dem Mandatsverhältnis entgegenstehen. Problematischer als die Möglichkeit der

---

<sup>657</sup> Vgl. z.B. *Kleine-Cosack*, § 43a BRAO, Rn. 106; *Feuerich* in *Feuerich/Weyland*, § 43a BRAO, Rn. 57.

<sup>658</sup> Begründung der BRAK zum Entwurf zur Änderung der BRAO vom 19.07.2001, S. 10 (nicht veröffentlicht).

<sup>659</sup> Begründung der BRAK zum Entwurf zur Änderung der BRAO vom 19.07.2001, S. 13 (nicht veröffentlicht).

Löschung seitens des Anwalts ist die Aufbewahrung der Daten. Wie dargelegt, kann der Anwalt ein Interesse daran haben, die Daten über die Bearbeitung des einzelnen Mandats hinaus aufzubewahren. S. 2 schreibt vor, dass die Daten 30 Jahre nach Beendigung des jeweiligen Auftrags zu löschen sind, sofern nicht schutzwürdige Interessen entgegenstehen oder dies eines unverhältnismäßig großen Aufwands bedürfte. Für den Fall eines unverhältnismäßigen Aufwands oder schutzwürdiger Interessen findet § 35 III BDSG entsprechende Anwendung, welcher eine Sperrung der Daten vorsieht. Mit der Löschungspflicht nach 30 Jahren ist von der BRAK eine lange Dauer gewählt worden. Sie begründet dies mit Erfahrungswerten aus der anwaltlichen Praxis und den in der Regel vorgesehenen Fristen für Prozessakten seitens der Justizverwaltungen des Bundes und der Länder.<sup>660</sup> Es entspricht den Grundsätzen des Datenschutzes, dass ein Ende der Speicherung festzulegen ist.<sup>661</sup> Die Frist von 30 Jahren soll sich dabei an der anwaltlichen Praxis orientieren.<sup>662</sup> Die Beobachtung von säumigen Schuldnern kann bis zu 30 Jahre nach der letzten verjährungsunterbrechenden Maßnahme dauern.<sup>663</sup>

In Abs. 5 ist geregelt, dass unzulässig gespeicherte Daten zu löschen sind. Dabei bestimmt sich dies sowohl nach der damaligen als auch nach der derzeitigen Zulässigkeit. Ein Verweis auf Abs. 6 S. 2 Hs. 2, 3 stellt klar, dass bei schutzwürdigen Interessen oder unverhältnismäßigem Aufwand die Daten zu sperren sind. Unrichtige Daten können nach S. 2 berichtigt werden. Es ist jedoch nicht so, dass der Anwalt nur richtige Daten, d.h. solche mit zutreffenden Aussagen, speichern darf.<sup>664</sup> Ausschlaggebend ist für den Anwalt die sachliche Wahrnehmung seiner anwaltlichen Aufgaben.<sup>665</sup> In S. 3 wird sowohl das Interesse des Betroffenen an der Korrektur von falschen Daten als auch die besondere Situation der anwaltlichen Berufsausübung berücksichtigt. Es sind begründete Zweifel zu speichern, sofern es sich um Angaben nach Abs. 1 S. 2 (sensitive Daten) handelt.

In Abs. 8 ist geregelt, dass der Anwalt technische und organisatorische Maßnahmen zur Datensicherung zum Schutz personenbezogener Informationen und solche des §

---

<sup>660</sup> Begründung der BRAK zum Entwurf zur Änderung der BRAO vom 19.07.2001, S. 14 (nicht veröffentlicht).

<sup>661</sup> Begründung der BRAK zum Entwurf zur Änderung der BRAO vom 19.07.2001, S. 14 (nicht veröffentlicht).

<sup>662</sup> Begründung der BRAK zum Entwurf zur Änderung der BRAO vom 19.07.2001, S. 14 (nicht veröffentlicht).

<sup>663</sup> *Abel* in Roßnagel, Kap. 7.11, Rn. 18.

<sup>664</sup> Begründung der BRAK zum Entwurf zur Änderung der BRAO vom 19.07.2001, S. 15 (nicht veröffentlicht).

<sup>665</sup> Begründung der BRAK zum Entwurf zur Änderung der BRAO vom 19.07.2001, S. 13 (nicht veröffentlicht).

43a II BRAO zu treffen hat. Aus dem zweiten Hs. ergibt sich, dass die technischen und organisatorischen Maßnahmen auch das Anwaltsgeheimnis umfassen sollen. In der Begründung wird ausgeführt, dass keine berufsrechtlichen oder verfassungsrechtlichen Gründe entgegenstehen, das allgemeine Datenschutzrecht im Hinblick auf die Datensicherung anzuwenden.<sup>666</sup> Eine direkte Verweisung auf § 9 BDSG oder dessen Anhang erfolgt im Gesetzestext jedoch nicht. Aufgrund der Begründung ist jedoch davon auszugehen, dass die BRAK auf § 9 BDSG insofern verweisen will.

#### 4. § 56 II BRAO-E

§ 56 II 1 BRAO-E schreibt vor, dass der Rechtsanwalt, bevor dieser personenbezogene Daten nach § 50a BRAO automatisch verarbeitet, dies der Kammer mitzuteilen hat und diese über die Art der eingesetzten Datenverarbeitungsanlagen zu informieren ist. Nach S. 2 legt die Kammer ein Register mit dem Namen des Anwalts und dessen Kanzleisitz an. Damit wird der in Art. 18 der EU-Datenschutzrichtlinie normierten Meldepflicht Rechnung getragen. Die Bestellung eines Datenschutzbeauftragten ist in der Kanzlei nicht denkbar, da dieser zusätzliche Probleme im Hinblick auf die anwaltliche Schweigepflicht aufwerfen würde.<sup>667</sup>

#### 5. § 56a BRAO-E

In § 56a BRAO-E wird die Datenschutzkontrolle durch den Vorstand der Rechtsanwaltskammer normiert. Mit der Kontrolle durch den Kammervorstand wird dem Berufsbild der freien Advokatur Rechnung getragen, wonach die Kontrolle nicht von einer staatlichen Behörde, sondern im Rahmen der beruflichen Selbstverwaltung durchgeführt wird.<sup>668</sup> Darin sieht die BRAK den bestmöglichen Schutz des Mandatsgeheimnisses.<sup>669</sup>

---

<sup>666</sup> Begründung der BRAK zum Entwurf zur Änderung der BRAO vom 19.07.2001, S. 16 (nicht veröffentlicht).

<sup>667</sup> Begründung der BRAK zum Entwurf zur Änderung der BRAO vom 19.07.2001, S. 17 (nicht veröffentlicht).

<sup>668</sup> Begründung der BRAK zum Entwurf zur Änderung der BRAO vom 19.07.2001, S. 17 (nicht veröffentlicht).

<sup>669</sup> Begründung der BRAK zum Entwurf zur Änderung der BRAO vom 19.07.2001, S. 17 (nicht veröffentlicht).

Abs. 1 S. 1 schreibt eine Einzelfallüberprüfung seitens des Vorstands für den Fall vor, dass ein hinreichender Missbrauchsverdacht besteht. Dieser liegt nach S. 2 vor, wenn die Daten mit dem Ziel einer schweren Persönlichkeitsverletzung oder für gewerbliche oder sonstige außerhalb des anwaltlichen Aufgabenbereichs liegenden Zwecke verwendet werden. Eine bloße, ungesicherte Vermutung des Missbrauchs genügt im Hinblick auf die Unabhängigkeit und Eigenverantwortlichkeit des Berufsträgers nicht, sondern es muss vielmehr ein solcher mit beträchtlicher Wahrscheinlichkeit vorliegen.<sup>670</sup>

Weiter gehende Rechte werden dem Vorstand in Abs. 2 eingeräumt. Auch ohne Anlass ist er berechtigt, die Einhaltung der Pflichten des Rechtsanwalts aus § 50a VIII BRAO-E sowie die technischen und organisatorischen Maßnahmen des Anwalts, zu überprüfen.

Abs. 3 befasst sich mit der Art und Weise, wie die Prüfung durch den Vorstand durchzuführen ist.<sup>671</sup> Der Vorstand hat danach weitgehende Rechte, die eingesetzten Datenverarbeitungsanlagen zu kontrollieren. Abs. 4 normiert ein Betretungsrecht für den Vorstand. Dieses ist auf die Bürozeiten beschränkt und es bedarf einer Ankündigung seitens des Vorstands, was nach dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit geboten ist.<sup>672</sup> Dieses Kontrollrecht wird in Abs. 5 S. 1 für den Fall eines dringenden Missbrauchsverdachts auf das Recht der Einsichtnahme in gespeicherte personenbezogene Daten erweitert. In diesem Fall ist nach S. 2 eine Anordnung des Anwaltsgerichts oder bei Gefahr im Verzuge eine Anordnung durch den Vorsitzenden der zuständigen Kammer erforderlich. Nach S. 3 ist die Ankündigung in diesem Fall nicht erforderlich. In Abs. 7 wird dem Zitiergebot nach Art. 19 I 2 GG Rechnung getragen. Bei reinen Geschäfts- und Betriebsräumen sind die Betretungs- und Besichtigungsrechte nicht als Eingriffe und Beschränkungen im Sinne des Art. 13 VII GG zu qualifizieren und jedenfalls nicht am Grundrecht des Art. 13 GG zu messen.<sup>673</sup> Diesen reinen Geschäfts- und Betriebsräume sind Anwaltskanzleien jedoch nicht zuzurechnen, da es sich nicht um allgemein zugängliche Räume handelt. Insofern kann von Abs. 7 nicht abgesehen werden.

---

<sup>670</sup> Begründung der BRAK zum Entwurf zur Änderung der BRAO vom 19.07.2001, S. 17f. (nicht veröffentlicht).

<sup>671</sup> Begründung der BRAK zum Entwurf zur Änderung der BRAO vom 19.07.2001, S. 18 (nicht veröffentlicht).

<sup>672</sup> Begründung der BRAK zum Entwurf zur Änderung der BRAO vom 19.07.2001, S. 18 (nicht veröffentlicht).

<sup>673</sup> BVerfGE 32, S. 54 (76); BVerfG NVwZ-RR 1995, S. 426 (426).

In Abs. 6 wird die Anwendung des § 57 BRAO für Verstöße gegen die informationsrechtlichen Bestimmungen bestimmt, wobei in den Fällen des § 50a BRAO-E das Zwangsgeld bis zu 50.000 DM beantragen kann. Davon unberührt bleibt die Rüge nach § 74 BRAO oder der anwaltsgerichtlichen Ahndung nach §§ 113ff. BRAO.

Alle zwei Jahre hat der Kammervorstand nach § 58 VIII BRAO-E öffentlich über seine Tätigkeit der Datenschutzkontrolle zu berichten.

#### 6. § 56b BRAO-E

§ 56b I BRAO-E regelt das Verhältnis von Datenschutzkontrolle und Verschwiegenheit. Es findet § 120a BRAO Anwendung, jedoch sind die Informationen, die § 43a II BRAO unterfallen, zu anonymisieren. Abs. 2 und 3 dienen dem Schutz des Anwaltsgeheimnisses, ohne dass dadurch der Zweck der Datenschutzkontrolle in Frage gestellt würde.<sup>674</sup> Nach Abs. 2 S. 1 darf der Vorstand die nach § 56a BRAO-E erlangten Informationen nicht zu seinem Vorteil nutzen. Nach Abs. 2 sind diese Informationen zu löschen, sofern sie nicht unerlässlich in nicht anonymisierter Form vorliegen müssen. In Abs. 3 wird auf die Verschwiegenheitsverpflichtung des Vorstands nach § 76 II BRAO hingewiesen.

#### 7. Stellungnahme zur informationsrechtlichen Ergänzung der BRAO

Der Entwurf zur informationsrechtlichen Ergänzung der BRAO von der BRAK ist zu begrüßen. Mit ihm wird eine Vielzahl der Problempunkte aufgegriffen und geklärt. Durch die informationsrechtlichen Bestimmungen wird eine Regelungsmaterie geschaffen, die dem Anwalt einen erheblich rechtssicheren Umgang mit seinen Daten erlaubt. Es besteht weitgehende Rechtssicherheit darüber, welche Normen anzuwenden sind. Dadurch ergeben sich jedoch nicht nur die Rahmenbedingungen für den Umgang mit personenbezogenen Daten, sondern auch, inwieweit diese kontrolliert werden können.

---

<sup>674</sup> Begründung der BRAK zum Entwurf zur Änderung der BRAO vom 19.07.2001, S. 19 (nicht veröffentlicht).

a. Geltungsbereich

Im Hinblick auf den Geltungsbereich kann die in § 50a IIX BRAO-E gegangene Lösung nicht überzeugen. Hier wird das Verhältnis zwischen BDSG und BRAO-E gelockert und so eine strikte Trennung zwischen BDSG und BRAO-E verhindert. Wünschenswert wäre, die Ausnahme, wie in den anderen Normen auch geschehen, über eine direkte Verweisung zu integrieren. Damit könnte Klarheit im Hinblick auf den grundsätzlichen Vorrang der BRAO erreicht werden. Dieses trägt zur Rechtssicherheit bei, und der einzelne Rechtsanwalt steht nicht vor dem Problem, dass er sich zwischen widersprüchlichen Vorgehensweisen entscheiden muss.

b. Aufsicht

Mit der Regelung in § 56a BRAO, dass die Datenschutzkontrolle durch den Vorstand der Rechtsanwaltskammern erfolgt, ist das System der Selbstverwaltung der Anwaltschaft aufrecht erhalten worden. Wie ausgeführt, ergibt sich dies bereits aus der anwaltlichen Schweigepflicht, die eine andere Vorgehensweise verbietet. Es wird weiterhin davon auszugehen sein, dass kein Rechtsanspruch seitens des Mandanten oder eines Dritten auf eine Datenschutzkontrolle des Vorstands besteht. Eine solche lässt sich § 56a BRAO nicht entnehmen und ist im Hinblick auf die zu § 73 BRAO vertretene Ansicht abzulehnen.<sup>675</sup> Die Ausgestaltung der Kontrollrechte würdigt sowohl die Stellung des Rechtsanwalts als unabhängiges Organ der Rechtspflege, das der Verschwiegenheit verpflichtet ist, wahrt aber gleichzeitig auch die Interessen des Datenschutzes.

c. Auskunft u. Benachrichtigung

Auskunftsrechte sind in dem Entwurf nur für die Kammer in § 56a III BRAO-E geregelt. Dieser normiert eine Offenlegungspflicht gegenüber dem Vorstand im Hinblick auf Art und Umfang der eingesetzten Datenverarbeitungsanlagen und wird in Abs. 4 um das Recht einer örtlichen Kontrolle und in Abs. 5 um ein Einsichtnahmerecht in die gespeicherten personenbezogenen Daten erweitert. Im Hinblick auf das bestehende Auskunftsrecht des Mandanten, welches sich aus §§ 666, 675 BGB ergibt, und das des Dritten sind keine speziellen Regelungen

---

<sup>675</sup> Vgl. oben auf S. 120f.

getroffen. Lediglich in § 50a VI 2 BRAO-E ist normiert, dass über die Schweigepflicht hinausgehende Pflichten zur Offenbarung nur auf spezialgesetzlicher Grundlage bestehen können. Eine Klarstellung im Hinblick auf das bestehende Auskunftsrecht des Mandanten und das nicht bestehende Auskunftsrecht von Dritten wäre wünschenswert gewesen.

Auch im Hinblick auf Benachrichtigungspflichten trifft die BRAK keine Regelung. Es ergeben sich insofern keine Änderungen zum gefundenen Ergebnis. Danach bestehen Benachrichtigungspflichten nur im Rahmen der §§ 138 I Nr. 1 bis 3, 139 III 2 StGB.

#### d. Erhebung, Verarbeitung und Nutzung

§ 50a I BRAO-E sieht ein Datenverarbeitungsprivileg für Anwälte vor. Die Schwelle für den Datenumgang ist recht niedrig gesetzt, da als solche Daten genutzt werden dürfen, die von Bedeutung sein können. Lediglich bei den sensitiven Daten bedarf es einer Erforderlichkeit. *Dobmeier* kritisiert die weite Fassung des Datenverarbeitungsprivilegs, in der bereits die theoretische Möglichkeit der Mandatsnutzung genügen soll, und schlägt vor grundsätzlich eine Erforderlichkeitsprüfung einzuführen.<sup>676</sup> Damit würde der Maßstab zwischen den Daten nach § 3 IX BDSG und den sonstigen Daten jedoch verschoben. Auch würde mit einer Erforderlichkeitsprüfung der Maßstab strenger als im Rahmen des § 28 I BDSG angesetzt („dienen“). Zuzustimmen ist *Dobmeier* jedoch, dass der von der BRAK gewählte Maßstab zu weit ist. Es würde sich insofern anbieten, auch hier von einem Dienen auszugehen und damit die Begrifflichkeiten des § 28 I BDSG zu übernehmen. Die Erforderlichkeit im Hinblick auf die sensitiven Daten ist dahingegen nicht zu beanstanden. Diese entspricht weitestgehend § 28 VI Nr. 2 BDSG.

#### e. Löschung

Aus § 50a IV BRAO-E ergibt sich die Berechtigung und Pflicht des Rechtsanwalts zur Löschung von personenbezogenen Daten. Danach besteht die Pflicht zur Löschung erst nach 30 Jahren. Hierbei entsteht der Eindruck, dass die BRAK einen möglichst langen Zeitraum gewählt hat. Mit einem Verweis auf § 197 BGB lässt sich der

---

<sup>676</sup> *Dobmeier*, S. 122.

gewählte Zeitraum gut vertreten. Es stellt sich jedoch die Frage, ob eine solch lange Zeit grundsätzlich angemessen ist oder ob mehr auf den Einzelfall abzustimmen ist. In der Mandatspraxis wird nur ein sehr geringer Teil an Daten nach 30 Jahren noch benötigt werden. Aus Gründen der Datensparsamkeit könnte es geboten sein mit unterschiedlichen Fristen zu arbeiten. Nicht geregelt ist, inwieweit der Mandant ein Anspruch auf Löschung der Daten gegenüber dem Anwalt hat. Ein solcher ergibt sich zwar, wie dargelegt, aus §§ 675, 667 BGB i.V.m. § 50 BRAO, umfasst jedoch nur den Inhalt der Handakte. Unklar ist in diesem Zusammenhang auch, ob § 50a IV BRAO-E einem Herausgabeanspruch entgegensteht. Auszugehen ist wohl davon, dass die Daten dann bereits zu dem Zeitpunkt zu löschen sind, zu dem der Mandant diesen Anspruch geltend macht. Ebenso hat die BRAK drauf verzichtet zu normieren, dass Dritten kein Auskunftsanspruch zusteht, was sich aus der Schweigepflicht der Rechtsanwälte ergibt.

#### f. Organisatorische und technische Maßnahmen

Wünschenswert wäre es gewesen, wenn der Gesetzesentwurf klarere Anforderungen an die Informationstechnologie enthalten hätte. Die BRAK beschränkt sich in § 50a XIII BRAO-E auf die Aussage, dass der Rechtsanwalt im Hinblick auf die Datensicherung zum Schutz personenbezogener Daten sowie der Verschwiegenheitspflicht die technischen und organisatorischen Maßnahme der Datensicherung zu treffen hat. Anders als in § 9 BDSG darf der Rechtsanwalt nicht abwägen, sondern hat die technischen und organisatorischen Maßnahmen zu treffen. Ein Rahmen für Maßnahmen lässt sich nur schwer finden, da es an einem Katalog oder einer konkreteren Ausgestaltung, ähnlich der Anlage zu § 9 BDSG, fehlt. Dieses allein mit der fortschreitenden technischen Entwicklung zu begründen, vermag nicht zu überzeugen. Aus der Norm sollte sich zumindest das Schutzniveau ergeben, welches es für den Betrieb einer Rechtsanwaltskanzlei bedarf. Eine Konkretisierung der Regelung – welche auch durch eine Anlage erfolgen kann – ist notwendig.



## Teil IV: Urheberrecht

Für das Wissensmanagement ist der Umgang mit dem expliziten Wissen von Bedeutung. Dieses Wissen kann sowohl selbst durch die Mitarbeiter der Kanzlei als auch durch Dritte erstellt werden. Dabei sind die Regelungen des Urheberrechts zu beachten, welche den Umgang mit dem geistigen Eigentum regeln.

### A. Erstellung eigener Inhalte

Im Kanzleialltag wird von Anwälten eine Vielzahl eigener Leistungen erstellt, unabhängig davon, ob es sich um Gesellschafter, Arbeitnehmer oder freie Mitarbeiter handelt. Nachfolgend soll dargestellt werden, inwieweit diese eigenen Inhalte dem urheberrechtlichen Schutz unterliegen und inwieweit der Kanzlei Nutzungsrechte zukommen.

#### I. Schutzfähiges Werk (§ 2 UrhG)

Aus § 1 UrhG ergibt sich, dass der Urheber von Werken der Literatur, Wissenschaft und Kunst für sein Werk Schutz nach dem UrhG genießt. Tatbestandsvoraussetzung für den urheberrechtlichen Schutz ist das Vorliegen eines Werkes.<sup>677</sup> In einer Anwaltskanzlei werden verschiedene Leistungen erbracht oder entgegengenommen, die für das Wissensmanagement von Bedeutung sind. Zu denken ist beispielsweise an Schriftsätze, Urteile, Anschreiben, e-Mails oder Beiträge im Intranet. Diese stehen nur unter dem urheberrechtlichen Schutz, sofern es sich bei den Leistungen um Werke im Sinne des UrhG handelt.

##### 1. Werkbegriff

Der Werkbegriff ergibt sich aus § 2 II UrhG, wonach unter einem Werk nur persönliche geistige Schöpfungen zu verstehen sind. Merkmale, wie das Werk von sonstigen Erzeugnissen abzugrenzen ist, sind im Gesetz nicht näher festgelegt. Definiert wird ein Werk als eine persönliche Leistung, die einen geistigen Inhalt hat,

---

<sup>677</sup> Ahlberg in Möhring/Nicolini, § 2 UrhG, Rn. 1.

der in einer bestimmten Form zu Tage tritt und eine ausreichende Schöpfungshöhe besitzt.<sup>678</sup>

#### a. Persönliche Schöpfung

Nach § 2 II UrhG bedarf es für den urheberrechtlichen Schutz einer persönlichen Schöpfung. Es entspricht dem Zweck des Urheberrechts, den Schutz des Urhebers, seine Person und nicht das Werk in den Vordergrund des Urheberrechtsschutzes zu stellen.<sup>679</sup> Die persönliche Schöpfung setzt voraus, dass es sich um eine individuelle Leistung handelt.<sup>680</sup> Unter der persönlichen Schöpfung des Urhebers wird eine solche verstanden, die auf einer menschlich-gestalterischen Tätigkeit des Urhebers beruht.<sup>681</sup> Menschlich-gestalterisch ist eine Leistung dann, wenn das Werk oder der in Frage stehende Werkteil seine Gestalt dem Tun des Urhebers verdankt.<sup>682</sup>

#### b. Wahrnehmbare Formgestaltung

Unter den Begriff des Werks fällt nur ein solcher Gedankeninhalt, der durch die Festlegung in einer bestimmten Form in Erscheinung getreten ist.<sup>683</sup> Die Werkschöpfung muss eine Form angenommen haben, in der sie bereits der Wahrnehmung durch die menschlichen Sinne zugänglich geworden ist.<sup>684</sup> Dies setzt jedoch nicht voraus, dass es einer körperlichen Festlegung des Werks bedarf.<sup>685</sup> Dem Werkbegriff steht nicht entgegen, dass auf technische Einrichtungen zur Wahrnehmarmachung zurückgegriffen werden muss, wie es bei der Festlegung auf Datenträgern der Fall ist.<sup>686</sup> Es genügt, wenn die menschlichen Sinne das Werk mittelbar wahrnehmen können. Für die Wahrnehmbarkeit ist nicht die Vollendung des Werks erforderlich.<sup>687</sup>

---

<sup>678</sup> *Loewenheim* in Schrickler, § 2 UrhG, Rn. 9; *Rehbinder*, Rn. 114ff; *Dreyer* in Dreyer/Kotthoff/Meckel, § 2 UrhG, Rn. 7.

<sup>679</sup> BT-Drucksache IV/270, S. 37.

<sup>680</sup> *Bullinger* in Wandtke/Bullinger, § 2 UrhG, Rn. 20; *Loewenheim* in Schrickler, § 2 UrhG, Rn. 22.

<sup>681</sup> *Loewenheim* in Schrickler, § 2 UrhG, Rn. 11.

<sup>682</sup> *Dreyer* in Dreyer/Kotthoff/Meckel, § 2 UrhG, Rn. 15.

<sup>683</sup> BGH NJW 1953, S. 1062 (1062).

<sup>684</sup> BGH GRUR 1985, S. 1041 (1046); OLG Karlsruhe, GRUR 1983, S. 300 (305f.); OLG München, ZUM 1989, S. 588 (590).

<sup>685</sup> BGH NJW 1962, S. 1295 (1296); OLG Köln, AfP 2000, S. 296 (297).

<sup>686</sup> *Dreyer* in Dreyer/Kotthoff/Meckel, § 2 UrhG, Rn. 31.

<sup>687</sup> *Loewenheim* in Schrickler, § 2 UrhG, Rn. 22.

### c. Geistiger Inhalt

Nach dem Wortlaut des § 2 II UrhG sind nur geistige Schöpfungen urheberrechtlich geschützt. Dies setzt voraus, dass das Werk den individuellen Geist des schaffenden Menschen zum Ausdruck bringen muss.<sup>688</sup> Handelt es sich dabei um wissenschaftliche oder technische Darstellungen, so schöpfen diese ihren geistigen Inhalt zumeist aus der Formgebung, dem Sammeln, Einteilen oder Anordnen des Stoffes.<sup>689</sup> Nicht urheberrechtlich geschützt ist jedoch das wissenschaftlich-technische Gedankengut als solches.<sup>690</sup>

### d. Schöpfungshöhe

Ein Urheberrechtsschutz besteht nur, wenn das Werk eine gewisse Schöpfungshöhe erreicht hat. Das Merkmal der Schöpfungshöhe bezieht sich auf den Grad der Individualität, den ein geistiges Erzeugnis besitzen muss, um eine persönliche geistige Schöpfung nach § 2 II UrhG zu sein.<sup>691</sup>

Welche Schöpfungshöhe erforderlich ist, wird unterschiedlich beurteilt. Im Hinblick auf den erforderlichen Mindestgrad differenziert die Rechtsprechung meist zwischen den verschiedenen Werkarten.<sup>692</sup> Doch auch innerhalb der Rechtsprechung wird nicht immer zwischen den Werkarten differenziert.<sup>693</sup> Gegen eine solche Unterscheidung spricht, dass der Werkbegriff einheitlich in § 2 II UrhG geregelt ist.<sup>694</sup> Es besteht zwar ein einheitlicher Werkbegriff nach § 2 II UrhG, die Anforderungen an diesen können aber im Hinblick auf die Werkart und die Besonderheiten des Einzelfalls verschieden sein.<sup>695</sup> So sind bei Gestaltungen, die durch die Natur vorgegebene Formen enthalten, deshalb höhere Anforderungen zu stellen, weil hier ein weiter Bereich von Formen liegt, die jedem zugänglich bleiben müssen.<sup>696</sup> Auch wird angebracht, dass die bunte Vielfalt der dem Urheberrechtsbereich zugehörigen heterogenen Erscheinungen Einfühlungsvermögen und Anpassungsfähigkeit in der

<sup>688</sup> Dreyer in Dreyer/Kotthoff/Meckel, § 2 UrhG, Rn. 37; Loewenheim in Schrickel, § 2 UrhG, Rn. 18.

<sup>689</sup> BGH GRUR 1980, S. 227 (230).

<sup>690</sup> BGH NJW 1993, S. 3136 (3138).

<sup>691</sup> Bullinger in Wandtke/Bullinger, § 2 UrhG, Rn. 22.

<sup>692</sup> BGH NJW 1986, S. 192 (196); NJW 1991, S. 1231 (1232); NJW-RR 1995, S. 1253 (1253).

<sup>693</sup> BGH GRUR 1981, S. 267 (268).

<sup>694</sup> Nordemann/Vinck in Nordemann/Vinck/Hertin, § 2 UrhG, Rn. 3; Haberstrumpf, NJW 1991, S. 2105 (2109); Schulze, S. 68 m.w.N.

<sup>695</sup> Erdmann in FS v. Gamm, S. 389 (400).

<sup>696</sup> BGH GRUR 1980, S. 235 (236).

Beurteilung erfordert.<sup>697</sup> Das ausschließlich künstlerischen Vorstellungen folgende Schaffen unterliegt anderen Gesetzmäßigkeiten als die Hervorbringung praktischen Zwecken dienender Erzeugnisse wie Adress- oder Kochbücher, Geschäftsformulare und Stadtpläne, Tabellen und technischen Zeichnungen.<sup>698</sup> Dem lässt sich jedoch entgegenhalten, dass nicht allein damit, dass in einigen Bereichen schöpferisches Tun auch häufiger oder seltener als in anderen vorkommt, unterschiedliche Anforderungen an die Schutzuntergrenze der Schöpfungshöhe begründet werden können.<sup>699</sup>

Eine einheitliche Bewertung könnte sich auch aus EU-Richtlinien ergeben. Art. 1 III des Anhangs V 1 der sog. Computerprogramm-Richtlinie, Art. 6 des Anhangs V4 der sog. Schutzdauer-Richtlinie und Art. 3 I des Anhangs V 1 der sog. Datenbankrichtlinie sehen vor, dass jede eigene geistige Schöpfung als individuelles Werk anerkannt wird. Diese einheitliche Schöpfungshöhe gilt nur für die jeweils geregelten Werkarten, wobei jedoch zu erwarten ist, dass der BGH mit einer entgegenlaufenden Rechtsprechung für andere Werkarten die nächste EU-Richtlinie provozieren würde.<sup>700</sup> Eine solche Folge kann jedoch nicht von vornherein den Werkbegriff festlegen. Aufgabe der Schöpfungshöhe, als ungeschriebenes Merkmal, ist es, diejenigen Werke herauszufiltern, die keine genügende geistige und individuelle Leistung beinhalten, um unter den urheberrechtlichen Schutz zu fallen. Wird die Untergrenze zu tief gezogen, hat dies zur Folge, dass bereits banale Leistungen unter den Urheberrechtsschutz fallen. Im Hinblick auf die strafrechtlichen Folgen des UrhG wäre dies zu weit gehend. Eine zu tiefe Untergrenze der Schöpfungshöhe würde zu einem für banale Leistungen unangemessen Schutz durch das Urheberrecht führen. Der Verzicht auf diese Untergrenze hätte auch zur Folge, dass es in der Bevölkerung am Unrechtsbewusstsein im Hinblick auf Urheberrechtsverletzungen mangelt.<sup>701</sup> Zu schützen ist jedoch auch die sog. kleine Münze.<sup>702</sup> Auch Werke einer geringeren, jedoch nicht banalen, schöpferischen Leistung bedürfen des Schutzes. Ansonsten wäre es nicht möglich, alltäglichen Leistungen den urheberrechtlichen Schutz zuzubilligen und den Urheber so

---

<sup>697</sup> Reimer, GRUR 1980, S. 572 (574).

<sup>698</sup> Reimer, GRUR 1980, S. 572 (574).

<sup>699</sup> Dreyer in Dreyer/Kotthoff/Meckel, § 2 UrhG, Rn. 56.

<sup>700</sup> Nordemann/Vinck in Nordemann/Vinck/Hertin, § 2 UrhG, Rn. 15.

<sup>701</sup> Rehbindner, Rn. 51.

<sup>702</sup> BT-Drucksache IV/270, S. 38.

wirtschaftlich zu sichern. Ein Anhaltspunkt dafür, die Schutzgrenzen für die einzelnen Werkgattungen unterschiedlich zu bestimmen, lässt sich dem Wortlaut des § 2 II UrhG nicht entnehmen. Auch Sinn und Zweck der Vorschrift sprechen nicht für eine unterschiedliche Festlegung der Schöpfungsgrenze. Entgegen der Auffassung des BGH ist eine einheitliche Schutzgrenze für alle Werkgattungen anzunehmen, wobei diese nur die sog. kleine Münze sein kann.<sup>703</sup> Anders könnte es lediglich für den Bereich der angewandten Kunst aussehen, wo UrhG und Geschmacksmusterrecht in einem Stufenverhältnis stehen, was jedoch vorliegend dahinstehen kann.<sup>704</sup>

## 2. Werkarten

In §§ 1, 2 I UrhG wird klargestellt, dass im Rahmen des Urheberrechts nur Werke innerhalb der Werkkategorien Literatur, Wissenschaft und Kunst geschützt sind. Dabei sind die Begriffe Literatur, Wissenschaft und Kunst weit auszulegen.<sup>705</sup> Ausgeschlossen sind jedoch Handlungsanweisungen, sich in einer bestimmten Situation oder unter bestimmten Voraussetzungen in einer bestimmten Weise zu verhalten.<sup>706</sup> Was unter den Begriffen zu verstehen ist, ergibt sich auch aus dem Katalog des § 2 II UrhG. So ist der Bereich der Wissenschaft nicht nur auf Forschung und Lehre im verfassungsrechtlichen Sinne beschränkt.<sup>707</sup>

Die Aufzählung des § 2 I UrhG ist, wie der Wortlaut erkennen lässt, nicht abschließend. Ob auch Werke in digitaler Form und Multimediawerke eine eigenständige Werkgattung sind, wird unterschiedlich beurteilt. Durch die Verschmelzung digitaler Elemente auf der Benutzeroberfläche entsteht ein einheitliches Gesamtkunstwerk.<sup>708</sup> Dieses einheitliche Gesamtkunstwerk lässt sich jedoch, wie ein Film oder eine Oper in die einzelnen Elemente zerlegen.<sup>709</sup> Anders als die Oper wird der Film in § 2 I Nr. 6 UrhG vom Gesetzgeber als eigenständiges Werk eingestuft. Ein solches legislatives Handeln liegt jedoch für Multimediawerke nicht vor, was für eine Einordnung anhand der einzelnen Teile sprechen könnte.<sup>710</sup>

<sup>703</sup> So auch *Nordemann/Vinck* in Nordemann/Vinck/Hertin, § 2 UrhG, Rn. 1; *Loewenheim* in Schrickler, § 2 UrhG, Rn. 35; *Dreyer* in Dreyer/Kotthoff/Meckel, § 2 UrhG, Rn. 57.

<sup>704</sup> Vgl. *Dreyer* in Dreyer/Kotthoff/Meckel, § 2 UrhG, Rn. 59.

<sup>705</sup> *Erdmann* in FS v. Gamm, S. 389 (395); *Schricker*, GRUR 1996, S. 815 (816).

<sup>706</sup> *Loewenheim* in Schrickler, § 2 UrhG, Rn. 5.

<sup>707</sup> BGH GRUR 1991, S. 130 (132); OLG Düsseldorf, NJW 1989, S. 1162 (1162).

<sup>708</sup> *Schack*, MMR 2001, S. 9 (12).

<sup>709</sup> Vgl. *Schricker*, GRUR 1996, S. 815 (823); *Schack*, MMR 2001, S. 9 (12); *Hoeren*, S. 68f.

<sup>710</sup> *Plaß*, WRP 2000, S. 599 (600).

Im Hinblick auf die Offenheit des Katalogs kann es nicht nur auf ein legislatives Handeln ankommen. Anders als bei einer Oper, bei der sich Musik und Text trennen lassen, kann bei einem Multimediawerk jedoch von einer digitalen Einheit ausgegangen werden.<sup>711</sup> Im Endeffekt ist diese Einheit jedoch nicht mehr oder weniger als bei der Oper vorhanden. Auch diese setzt für die Darstellung sowohl die Musik als auch den Text der Oper voraus. Von einer digitalen Einheit kann nicht grundsätzlich ausgegangen werden, bei einer Vielzahl von Multimediawerken ist beispielsweise eine getrennte Verwertung des Textinhalts denkbar. Die digitale Repräsentationsform ist als solche weder Werkart noch Nutzungsart, sondern ein neues, werkneutrales Darstellungs- und Bearbeitungsmedium.<sup>712</sup> Es handelt sich somit bei Multimediawerken nicht um eine eigene Werkgattung.

Bei sog. zusammengesetzten Werken, die sich nicht einheitlich einer Werkgattung zuordnen lassen, ist die Zuordnung anhand der einzelnen enthaltenen Elemente vorzunehmen.<sup>713</sup> Dabei kommt es nicht auf die Einordnung in eine Werkkategorie an, sondern vielmehr darauf, dass es sich um ein kulturelles Werk handelt, das die erforderliche Schöpfungshöhe aufweist.<sup>714</sup>

Im Rahmen der typischen anwaltlichen Tätigkeit ist insbesondere ein Umgang mit Sprachwerken nach § 2 I Nr. 1 UrhG von Bedeutung. In Betracht könnten auch Darstellungen wissenschaftlicher oder technischer Art gem. § 2 I Nr. 7 UrhG kommen, nicht jedoch der Umgang mit Lichtbildwerken. Kopien fallen nicht unter den Begriff des Lichtbilds, da es sich bei der Kopie bloß um die Vervielfältigung eines fremden Werkes (§§ 15 I Nr. 1, 16 UrhG) handelt, welche keine persönliche Leistung ist.<sup>715</sup>

#### a. Sprachwerke (§ 2 I Nr. 1 UrhG)

Nach § 2 I Nr. 1 UrhG gehören Sprachwerke wie Schriftwerke, Reden und Computerprogramme zu den geschützten Werken. Dabei sind unter Sprachwerken alle persönlichen geistigen Schöpfungen zu verstehen, bei denen der Werkinhalt

---

<sup>711</sup> *Schack*, MMR 2001, S. 9 (12).

<sup>712</sup> *Koch*, GRUR 1997, S. 417 (417).

<sup>713</sup> *Dreyer* in *Dreyer/Kotthoff/Meckel*, § 2 UrhG, Rn. 169 m.w.N.; *Loewenheim* in *Schricker*, § 2 UrhG, Rn. 66.

<sup>714</sup> *Dreyer* in *Dreyer/Kotthoff/Meckel*, § 2 UrhG, Rn. 170.

<sup>715</sup> *Dreyer* in *Dreyer/Kotthoff/Meckel*, § 2 UrhG, Rn. 238.

durch das Ausdrucksmittel der Sprache ausgedrückt wird.<sup>716</sup> Die Art der Sprache ist dabei unerheblich, es kann sich sowohl um eine Fremd-, Kunst-, als auch Bild- oder Computersprache handeln.<sup>717</sup> Durch die Sprache muss ein verbaler, gedanklicher oder gefühlsmäßiger Inhalt mitgeteilt werden.<sup>718</sup> Unter dem Unterbegriff der Schriftwerke werden Sprachwerke verstanden, die den sprachlichen Gedankeninhalt durch Schriftzeichen oder andere Zeichen äußerlich erkennbar machen.<sup>719</sup> Anders dagegen bei Reden, bei denen der sprachliche Gedankeninhalt nicht durch Zeichen, sondern mündlich zum Ausdruck gebracht wird.<sup>720</sup> Bei Computerprogrammen, die auch zu den Sprachwerken gehören, handelt es sich um technische Sprachwerke.<sup>721</sup>

#### b. Darstellungen wissenschaftlicher oder technischer Art (§ 2 I Nr. 7 UrhG)

Unter einer Darstellung wissenschaftlicher oder technischer Art ist jede Darstellung in Fläche oder Raum, die eine wissenschaftliche oder technische Materie zum Gegenstand hat, zu verstehen.<sup>722</sup> Dabei genügt es, wenn die Darstellung geeignet ist, über wissenschaftliche oder technische Gegenstände im weiteren Sinne zu belehren und zu unterrichten, ohne dass dann noch eine entsprechende Absicht des Urhebers festgestellt werden muss.<sup>723</sup> Von Sprachwerken unterscheiden sich die Darstellungen wissenschaftlicher oder technischer Art dadurch, dass die Informationsvermittlung mit dem Ausdrucksmittel der grafischen oder räumlichen Darstellung bewirkt wird.<sup>724</sup> Formulare, Tabellen und Vordrucke können bereits als Sprachwerke geschützt sein, wenn das Ausdrucksmittel der Sprache im Vordergrund steht.<sup>725</sup>

---

<sup>716</sup> RGZ 143, S. 412 (414), BGH GRUR 1959, S. 251 (251); OLG Düsseldorf, GRUR 1990, S. 263 (265).

<sup>717</sup> *Loewenheim* in Schricker, § 2 UrhG, Rn. 79.

<sup>718</sup> BGH GRUR 1959, S. 251 (251).

<sup>719</sup> BGH GRUR 1981, S. 352 (353); OLG München, GRUR 1992, S. 510 (510).

<sup>720</sup> *Loewenheim* in Schricker, § 2 UrhG, Rn. 82.

<sup>721</sup> *Loewenheim* in Schricker, § 2 UrhG, Rn. 117.

<sup>722</sup> *Dreyer* in *Dreyer/Kotthoff/Meckel*, § 2 UrhG, Rn. 238.

<sup>723</sup> *Reimer*, GRUR 1980, S. 572 (576); *Rehbinder*, Rn. 139.

<sup>724</sup> *Loewenheim* in Schricker, § 2 UrhG, Rn. 192.

<sup>725</sup> *Loewenheim* in Schricker, § 2 UrhG, Rn. 97 m.w.N.

### 3. In der Kanzlei relevante Leistung

Für die Verwendung von Inhalten im Rahmen des Wissensmanagements ist zu prüfen, ob ein urheberrechtlicher Schutz besteht. Für die weitere Verwendung der Leistungen ist auch zu klären, inwieweit frei über die Leistungen von Dritten verfügt werden kann. Relevant ist dies zum Beispiel für das Dokumentenmanagement.

#### a. Urteile

Nach § 5 UrhG sind amtliche Werke vom urheberrechtlichen Schutz ausgenommen. Ein Werk ist amtlich, wenn es von einer mit der Erfüllung öffentlicher, hoheitlicher Aufgaben betrauten Stelle stammt.<sup>726</sup> In § 5 I UrhG werden besonders die Entscheidungen und amtlich verfasste Leitsätze zu Entscheidungen erwähnt. Dabei werden unter Entscheidungen die zur Durchsetzung der Rechtsordnung dienenden Entschlüsse von Gericht oder Verwaltungsbehörden, die eine nicht mehr ohne Weiteres umkehrbare Bindung für das Verfahren entfalten, verstanden.<sup>727</sup> Der Leitsatz ist – mit Ausnahme des § 31 II BVerfGG – nicht Bestandteil der Entscheidung, sondern ein Zusatz, der im Interesse der Allgemeinheit liegt und auch nicht dem urheberrechtlichen Schutz unterliegen soll, so dass die Entscheidung der Öffentlichkeit umfassend mitgeteilt werden kann.<sup>728</sup> Es kann daher dahinstehen, ob Urteil und amtlicher Leitsatz unter den Werkbegriff des § 2 UrhG fallen, da diese keinen urheberrechtlichen Schutz genießen. Anders könnte es jedoch bei redaktionellen Leitsätzen aussehen. Diese unterliegen dem Urheberrechtsschutz, sofern es sich nicht um eine wörtliche Formulierung aus den Entscheidungsgründen handelt.<sup>729</sup> Es dürfte sich auch nicht bloß um eine mechanische Kürzung handeln.<sup>730</sup> Hier stellt sich insbesondere die Frage, ob diese eine hinreichende Schöpfungshöhe haben. Sofern die Leitsätze jeweils die Kernaussagen des Urteils aus den Entscheidungsgründen herausfiltern, handelt es sich insoweit um eine persönlich-geistige Schöpfung des jeweiligen Verfassers und damit um eine Bearbeitung des § 3 UrhG.<sup>731</sup> Dabei kann bei der Formulierung von Leitsätzen, die sich sachnotwendigerweise eng an die bearbeitete Entscheidung anlehnen müssen, ein

---

<sup>726</sup> BGH GRUR 1982, S. 37 (40).

<sup>727</sup> Dreyer in Dreyer/Kotthoff/Meckel, § 5 UrhG, Rn. 29.

<sup>728</sup> BT-Drucksache IV/270, S. 39.

<sup>729</sup> Nordemann/Hertin, NJW 1971, S. 688 (688).

<sup>730</sup> OLG Köln, UFITA 1987, S. 331 (332).

<sup>731</sup> OLG Köln, WRP 1990, S. 539 (541); OLG Köln, AfP 2000, S. 296 (297).



bescheideneres Maß geistig schöpferischer Tätigkeit genügen, um urheberrechtlichen Schutz zuzubilligen.<sup>732</sup> Dem urheberrechtlichen Schutz steht nicht entgegen, dass ein Werk bearbeitet worden ist, das nach § 5 UrhG frei ist und nicht dem urheberrechtlichen Schutz unterliegt. Der Schutz der Bearbeitung wie ein selbstständiges Werk ist die logische Voraussetzung dafür, dass die Bearbeitung eines gemeinfreien Werks vollen Urheberrechtsschutz genießt.<sup>733</sup>

Durch eine Bearbeitung von Urteilen – wie sie in der Regel für die Veröffentlichung in Fachzeitschriften erfolgt – könnte ebenso ein urheberrechtlicher Schutz gem. § 3 UrhG bestehen. Ein solcher würde jedoch voraussetzen, dass die entsprechenden Änderungen am Werk schöpferisch sind.<sup>734</sup> Aufgabe der redaktionellen Bearbeitung ist es, die wesentlichen Elemente der Entscheidung darzustellen. Dieses geschieht in der Regel primär durch Kürzungen und Streichungen. Damit es sich um eine geistige Schöpfung handelt, müssen Aussage und Charakter des Werkes beeinflusst werden.<sup>735</sup> Eine solche geistige Schöpfung würde jedoch dem redaktionellen Interesse entgegenlaufen. Gerichtsentscheidungen unterliegen auch in redaktionell bearbeiteter Form nicht dem urheberrechtlichen Schutz.<sup>736</sup>

#### b. Aufsätze und Artikel

Aufsätze und Artikel bedienen sich der Sprache als Ausdrucksmittel und sind den Sprachwerken nach § 2 I Nr. 1 UrhG zuzurechnen. Die für die Schutzfähigkeit erforderliche individuell-schöpferische Leistung kann sich sowohl in der von der Gedankenführung geprägten Gestaltung der Sprache als auch in der Sammlung, Auswahl, Einteilung und Anordnung des Stoffes ergeben.<sup>737</sup> Meist dürfte es sich bei den in der Kanzlei vorkommenden Sprachwerken um solche mit wissenschaftlichem Inhalt handeln. Bei wissenschaftlichen Sprachwerken scheidet nach der Rechtsprechung der Urheberrechtsschutz für eine persönliche geistige Schöpfung weitgehend aus, es kommt regelmäßig nur auf die Form und Art der Sammlung, Einteilung und Anordnung des Materials an.<sup>738</sup> Dies setzt eine Unterscheidung

<sup>732</sup> BGH GRUR 1980, S. 520 (521).

<sup>733</sup> Nordemann/Vinck in Nordemann/Vinck/Hertin, § 3 UrhG, Rn. 23.

<sup>734</sup> Dreyer in Dreyer/Kotthoff/Meckel, § 3 UrhG, Rn. 18.

<sup>735</sup> Loewenheim in Schricker, § 3 UrhG, Rn. 14.

<sup>736</sup> Vgl. BGH GRUR 1992, S. 382 (384).

<sup>737</sup> BGH GRUR 1997, S. 459 (460).

<sup>738</sup> BGH GRUR 1987, S. 704 (705); BGH GRUR 1986, S. 739 (740); BGH GRUR 1981, S. 520 (522).

zwischen Inhalt und Form voraus. Die Schöpfung des Urhebers muss nur in der Formgestaltung liegen, es kommt nicht auf den schöpferischen Inhalt an.<sup>739</sup> Andernfalls würde der urheberrechtliche Schutz mit dem bestehenden Ordnungssystem der technischen Schutzrechte kollidieren, welches andersgeartete formelle und materielle Schutzvoraussetzungen hat.<sup>740</sup> Diese Differenzierung zwischen Form und Inhalt ist auf Widerspruch in der Literatur gestoßen.<sup>741</sup> Die Trennung von Form und Inhalt führt zu einer Rechtsunsicherheit, solange die Rechtsprechung nicht festlegt, was unter diesen beiden Begriffen genau verstanden werden soll.<sup>742</sup> Mit Form kann zumindest nicht – wie eigentlich nahe liegend – die Form der Darstellung gemeint sein, da ansonsten gegen eine unauthorisierte Übersetzung eines wissenschaftlichen Werkes nicht vorgegangen werden könnte.<sup>743</sup> Auch könnte angenommen werden, dass sich der urheberrechtliche Schutz allein nur auf die Darstellung bezieht und das Sprachwerk als solches ungeschützt ist. Es muss aber gerade auch der Werkinhalt grundsätzlich dem Urheberrechtsschutz zugänglich sein.<sup>744</sup>

Es stellt sich die Frage, ob die wissenschaftliche Lehre und das wissenschaftliche Ergebnis frei sein müssen. Ein solches lässt sich nicht mit der Wissenschaftsfreiheit des Art. 5 III GG begründen, da bei dieser das Abwehrrecht (Freiheitsrecht) des einzelnen Wissenschaftlers im Vordergrund steht.<sup>745</sup> Ein zu umfassender Schutz von Wissenschaft und Lehre hätte jedoch zur Folge, dass Theorien und Lehren nicht mehr der freien Auseinandersetzung zugänglich wären.<sup>746</sup> Nach *Rehbinder* lässt sich durch das Zitatrecht und die Grundsätze der freien Benutzung der Schutzzumfang eines jeden Werkes derart begrenzen, so dass eine freie Auseinandersetzung möglich ist.<sup>747</sup> Ganz vermag dieses Konstrukt nicht zu überzeugen. Dies hätte zur Folge, dass auch der wissenschaftliche Gedankengang urheberrechtlich geschützt wäre. Damit würden abstrakte Ideen und Gedanken geschützt werden. Diese müssen aber im Interesse der Allgemeinheit frei bleiben.<sup>748</sup> Dieses könnte jedoch

---

<sup>739</sup> BGH GRUR 1979, S. 464 (464f.).

<sup>740</sup> BGH GRUR 1984, S. 659 (660).

<sup>741</sup> *Haberstrumpf* in Lehmann, Kap. II, Rn. 51ff., 64ff.; *Loewenheim* in Schricker, § 2 UrhG, Rn. 57 m.w.N.

<sup>742</sup> *Haberstrumpf* in Lehmann, Kap. II, Rn. 51.

<sup>743</sup> *Haberstrumpf* in Lehmann, Kap. II, Rn. 51.

<sup>744</sup> *Loewenheim* in Schricker, § 2 UrhG, Rn. 57, 56, 64.

<sup>745</sup> *Scholz* in Maunz/Dürig, Art. 5 III GG, Rn. 110.

<sup>746</sup> *Loewenheim* in Schricker, § 2 UrhG, Rn. 61.

<sup>747</sup> *Rehbinder*, Rn. 46.

<sup>748</sup> BGH GRUR 1987, S. 704 (706); BGH GRUR 1991, S. 449 (453); BGH GRUR 1992, S. 699 (699).

auch durch das Zitierrecht gewährleistet werden. Die Verwertung von wissenschaftlichen Ideen wäre jedoch – außerhalb des Zitatrechts – ausgeschlossen. Es sind Kollisionen mit anderen Schutzrechten denkbar. Die Idee wäre für eine kommerzielle Verwertung blockiert. Dieses kann im Hinblick auf die wissenschaftliche Entwicklung jedoch nicht gewollt sein. Insofern ist eine Lösung über das Zitierrecht abzulehnen. Dennoch muss auch der Werkinhalt dem Urheberrecht grundsätzlich zugänglich sein. Dies setzt jedoch voraus, dass nur eine individuell-schöpferische Leistung geschützt ist und der Grundsatz von Freiheit der Gedanken und Lehren beizubehalten ist.<sup>749</sup> Dies muss jedoch nicht grundsätzlich zur Folge haben, dass Gedanken und Inhalte aus dem Urheberrechtsschutz völlig ausscheiden. Insofern ist im Rahmen der Prüfung, ob eine hinreichende Schöpfungshöhe gegeben ist, nicht nur auf die Form, sondern auch auf den Inhalt abzustellen. Dies hat auch zur Folge, dass der Inhalt grundsätzlich einen urheberrechtlichen Schutz genießt – d.h. lediglich die Gedanken und Lehren in ihrem Kern, ihrem gedanklichen Inhalt, in ihren politischen, wirtschaftlichen oder gesellschaftlichen Aussagen, Gegenstand der freien Auseinandersetzung bleiben.<sup>750</sup> Auch wenn es nicht nur auf die Form ankommt, genügt allein diese auch, um den urheberrechtlichen Schutz von wissenschaftlichen juristischen Arbeiten zu begründen. Gerade wissenschaftliche Aufsätze besitzen in Bezug auf die von der Gedankenführung geprägte Sammlung, Auswahl, Einteilung und Anordnung des vorhandenen Stoffs ein hinreichendes Maß an Individualität.<sup>751</sup>

### c. Anwaltsschriftsatz

Dass Anwaltsschriftsätze grundsätzlich unter den urheberrechtlichen Schutz fallen können, wird einheitlich bejaht.<sup>752</sup> Diese wird sowohl dem wissenschaftlichen<sup>753</sup> als auch dem literarischen Bereich<sup>754</sup> zugerechnet. Die Begriffe überschneiden sich jedoch, eine Abgrenzung ist aber nicht erforderlich. Der jeweilige Schriftsatz des Anwalts muss eine persönliche geistige Schöpfung darstellen. Niederschlag und Ausdruck findet der erforderliche geistig-schöpferische Gehalt nach der

<sup>749</sup> Vgl. *Loewenheim* in Schricker, § 2 UrhG, Rn. 57f.

<sup>750</sup> Vgl. *Loewenheim* in Schricker, § 2 UrhG, Rn. 58.

<sup>751</sup> OLG Köln, AfP 2000, S. 296 (297).

<sup>752</sup> BGH GRUR 1986, S. 739 (740); OLG Düsseldorf, NJW 1989, S. 1162 (1162); OLG Düsseldorf, GRUR 1983, S. 758 (759); *Nordemann/Vinck* in *Nodemann/Vinck/Hertin*, § 2 UrhG, Rn. 31; *Loewenheim* in Schricker, § 2 UrhG, Rn. 91; *Schotthöfer*, WRP 1980, S. 478 (478f.); *Bullinger* in *Wandtke/Bullinger*, § 2 UrhG, Rn. 22.

<sup>753</sup> BGH GRUR 1986, S. 739 (740).

<sup>754</sup> So *Schotthöfer*, WRP 1980, S. 478 (478).

Rechtsprechung in erster Linie in der Form und Art der Sammlung, Einteilung und Anordnung des dargebotenen Stoffes und nicht in der Gedankenformung.<sup>755</sup> Nach dem oben Ausgeführten kann auch grundsätzlich auf den Inhalt abgestellt werden. Nicht ankommen kann es auf die wissenschaftliche Qualität, diese ist für die Werkeigenschaft unerheblich.<sup>756</sup> Sofern es sich um eine notwendige oder übliche Darstellungsweise handelt, die sich insbesondere einer bestimmten Fachterminologie bedient, besteht aufgrund des bestimmten Aufbaus, welcher durch Üblichkeit, Notwendigkeit oder Ausdruckweise vorgeschrieben ist, kein Spielraum für die Entfaltung von Individualität und damit keine Schutzfähigkeit.<sup>757</sup> Anhand des Gesamteindrucks ist für den jeweiligen Schriftsatz festzustellen, ob dieser urheberrechtlichen Schutz genießt. Die Schutzgrenze ist für Schriftwerke, die keine rein literarischen Werke sind, wie dargelegt, nicht höher anzusetzen. Es ist auch die sog. kleine Münze schutzwürdig. Nicht überzeugend ist die Ansicht, dass mangels Prägung eine Vielzahl von Schriftsätzen nicht schutzwürdig sei.<sup>758</sup> Rein banale Werke, in denen der Anwalt keinen Spielraum hat, sind vom urheberrechtlichen Schutz ausgeschlossen. Es ist anhand des jeweiligen Schriftsatzes individuell festzustellen, ob dieser eine geistige Schöpfung im Sinne des Urheberrechts ist.

#### d. Blogs, e-Mails und Internetseiten

Sowohl Blogs, e-Mails als auch Internetseiten können aus verschiedenen digitalen Medien wie Texten, Grafiken, Fotografien oder Videos zusammengesetzt sein, so dass es sich um Multimediawerke handelt. Eine Einordnung von Multimediawerken in die entsprechende Werkkategorie hat, wie dargestellt, anhand des Einzelfalls zu erfolgen. In der Anwaltskanzlei dürften primär die Textbeiträge von Interesse sein, auch wenn dies im Einzelfall sicherlich anders sein kann. Diese Beiträge sind den Sprachwerken zuzurechnen. Eine Anforderung an die Form als solche besteht nicht. Es bedarf bei Schriftwerken lediglich einer Niederlegung durch Zeichen.<sup>759</sup> Die Wiedergabe in digitaler Form steht der Eigenschaft als Sprachwerk nicht entgegen.<sup>760</sup> § 2 II UrhG schreibt vor, dass es sich um eine persönliche geistige Schöpfung handelt. Die einzelnen Elemente der Multimediawerke müssen von daher

---

<sup>755</sup> BGH GRUR 1984, S. 659 (660); BGH GRUR 1986, S. 739 (740); BGH GRUR 1987, S. 704 (705).

<sup>756</sup> BGH GRUR 1959, S. 289 (290); BGH GRUR 1981, S. 267 (268).

<sup>757</sup> *Loewenheim* in Schricker, § 2 UrhG, Rn. 59.

<sup>758</sup> *Schotthöfer*, WRP 1980, S. 478 (479).

<sup>759</sup> *Dreyer* in Dreyer/Kotthoff/Meckel, § 2 UrhG, Rn. 172.

<sup>760</sup> Vgl. *Loewenheim*, GRUR 1996, S. 830 (832).

eine gewisse Schöpfungsuntergrenze erreichen. In literarischen Werken ist bei der Verarbeitung einer inhaltlichen Meinung die Phantasie des Urhebers gefragt, wohingegen es in Werken mit wissenschaftlichem Inhalt auf korrekte Sachinformationen ankommt.<sup>761</sup> Dabei kann sich die individuell-schöpferische Leistung bei literarischen Werken sowohl aus der Form der Darstellung als auch aus deren Inhalt ergeben.<sup>762</sup> Dieses gilt, wie ausgeführt, auch für wissenschaftliche Werke, jedoch ist der Kern der wissenschaftlichen Lehren und Theorien frei. Dass e-Mails diese schöpferische Leistung erreichen, wird im Rahmen des alltäglichen e-Mail-Verkehrs nur selten vorkommen.<sup>763</sup> Auch in e-Mail-Beiträgen kann jedoch eine hinreichende schöpferische Leistung gegeben sein, die dem Urheberrechtsschutz unterliegt. Dazu muss sich die e-Mail jedoch von einer rein alltäglichen Nachricht abheben und einen literarischen oder wissenschaftlichen Beitrag leisten. Bei Blog-Einträgen und Internetseiten ist individuell festzustellen, ob sich diese von der Masse des Alltäglichen abheben und damit ein Urheberrechtsschutz besteht. Ein solcher ist sicherlich nicht bereits bei der reinen Angabe von Kontaktdaten anzunehmen.<sup>764</sup> Häufig wird sich bei Internetseiten ein Urheberrechtsschutz im Hinblick auf Form und Art der Sammlung, Einteilung und Anordnung des Materials begründen lassen. Aber auch ein Schutz durch das Urheberrecht aufgrund literarischer oder wissenschaftlicher Sprachwerke ist ohne Weiteres möglich.

#### e. Datenbankwerk und Datenbank

Die Wissensdatenbank ist der zentrale Bestandteil des Wissensmanagements. Es ist daher von Interesse, inwieweit diese Datenbank dem Schutz des Urheberrechts unterliegt. In Frage kommen der Schutz der Datenbank als Werk nach § 4 II UrhG sowie die Leistungsschutzrechte nach §§ 87a ff UrhG. Anders als die Datenbank, welche eine bloße Sammlung von Werken, Daten oder unabhängigen Elementen ist, setzt das Datenbankwerk eine schöpferische Leistung voraus. Beide Schutzrechte können nebeneinander bestehen.<sup>765</sup> Vor dem Erlass der sog. Datenbank-Richtlinie bestand ein unterschiedlicher Rechtsschutz für Datenbanken in den einzelnen

---

<sup>761</sup> *Ahlberg* in Möhring/Nicolini, § 2 UrhG, Rn. 86.

<sup>762</sup> *Loewenheim* in Schricker, § 2 UrhG, Rn. 83.

<sup>763</sup> So auch *Heermann*, MMR 1999, S. 3 (3).

<sup>764</sup> *Koch*, NJW-CoR, S. 298 (298).

<sup>765</sup> BT-Drucksache XIII/7934, S. 51.

europäischen Mitgliedsstaaten. In Deutschland waren Datenbanken lediglich dann geschützt, wenn diese Werkcharakter hatten.

#### aa. Datenbankwerk

In § 4 II UrhG wird der urheberrechtliche Schutz für Datenbankwerke als Unterfall der Sammelwerke normiert. Gegenstand des Urheberrechtsschutzes von Datenbanken ist die Struktur der Datenbank. Der Begriff des Sammelwerks ist in § 4 I UrhG legaldefiniert. Nach Abs. 2 S. 1 ist ein Datenbankwerk ein Sammelwerk, dessen Elemente systematisch oder methodisch angeordnet und mit Hilfe elektronischer Mittel oder auf eine andere Weise zugänglich sind. Es ist unerheblich, ob der Inhalt der Datenbank aus geschützten oder nicht geschützten Elementen besteht.<sup>766</sup> Dabei kann sich die systematische oder methodische Anordnung nur durch das Abfragesystem ergeben, insbesondere den Thesaurus oder den Index, es sind jedoch an diese Merkmale keine allzu hohen Anforderungen zu stellen.<sup>767</sup>

Die Wissensdatenbank enthält eine Sammlung von Werken und Daten, welche voneinander unabhängig sind. Es ist erforderlich, dass die Datenbank in der Auswahl oder Anordnung ihrer einzelnen Elemente eine persönliche geistige Schöpfung darstellt. Bei elektronischen Datenbanken wird eine in der Datenorganisation liegende schöpferische Leistung weniger in der Datenorganisation als im Zugangs- oder Abfragesystem zu finden sein.<sup>768</sup> Dabei muss das Abfragesystem über notwendige oder übliche Zugangs- und Abfragemethoden und -mittel hinausgehen.<sup>769</sup> Der Datenbankbegriff setzt das Vorhandensein einer Datensammlung voraus. Es wäre falsch, allein auf die Abfrage, die im Rahmen von Wissensmanagement-Systemen vielfach anhand einer semantischen Suche erfolgt, abzustellen. Sobald eine solche Datensammlung für die Kanzlei angelegt ist, wird in der Regel aufgrund der Aufbereitung durch Schlagworte und Kategorisierung sowie durch das Angebot von verschiedenen Recherchemöglichkeiten eine Datenbank anzunehmen sein. Da bereits die sog. kleine Münze geschützt ist, bestehen auch keine Bedenken im Hinblick auf die Schöpfungshöhe. Urheber der Datenbank sind diejenigen, die die Datenbank dementsprechend erstellen bzw. gestalten. Findet

---

<sup>766</sup> *Loewenheim* in Schrickler, § 4 UrhG, Rn. 32.

<sup>767</sup> *Kotthoff* in Dreyer/Kotthoff/Meckel, § 4 UrhG, Rn. 12.

<sup>768</sup> *Loewenheim* in Schrickler, § 4 UrhG, Rn. 34.

<sup>769</sup> *Loewenheim* in Schrickler, § 4 UrhG, Rn. 35.

diese Aufbereitung nicht mehr durch den Menschen, sondern durch das Computersystem statt, so steht das Ergebnis als solches nicht mehr unter urheberrechtlichem Schutz. Die persönliche geistige Schöpfung macht erforderlich, dass es sich um das Werk eines Menschen handelt.

#### bb. Datenbanken

In Abschnitt 6 des UrhG (§§ 87a ff.) ist der Schutz des Datenbankherstellers geregelt. Von dem Recht des Datenbankherstellers an der Datenbank sind etwaige Rechte an Werken, Daten oder anderen Elementen, die in die Datenbank aufgenommen wurden, zu unterscheiden.<sup>770</sup> Was unter dem Begriff der Datenbank zu verstehen ist, ergibt sich aus § 87 I 1 UrhG. Danach ist eine Datenbank eine Sammlung von Werken, Daten oder anderen unabhängigen Elementen, die systematisch oder methodisch angeordnet und einzeln mit Hilfe elektronischer Mittel oder auf andere Weise zugänglich sind und deren Beschaffung, Überprüfung oder Darstellung eine nach Art und Umfang wesentliche Investition erfordert. Anhand des Begriffs der Sammlung soll die Datenbank von einem einheitlichen Werk abgegrenzt werden.<sup>771</sup> Das Erfordernis der systematischen oder methodischen Anordnung trennt schutzfähige Datenbanken von Daten-Rohmaterial, das dieser Anordnung noch bedarf.<sup>772</sup> Im Interesse eines weit gehenden Datenbankschutzes sind nur sehr geringe systematische oder methodische Anforderungen zu stellen.<sup>773</sup> Weiter ist der Zugang zu den einzelnen Elementen erforderlich. Einzeln zugänglich sind die Elemente einer Datenbank dann, wenn der Zugriff durch den Benutzer der Datenbank bestimmungsgemäß von Fall zu Fall auf ein einzelnes Element erfolgt.<sup>774</sup> Es bedarf einer nach Art und Umfang wesentlichen Investition. Ob eine solche wesentliche Investition vorliegt, ist selbstständig im Hinblick auf den Schutzzweck und Schutzgegenstand des Datenbankherstellerrechts zu bestimmen.<sup>775</sup> Zu den Investitionen sind die Kosten für die Beschaffung des Datenbankinhalts, für die Datenaufbereitung und die Bereitstellung sowie das genutzte Computerprogramm zu rechnen, nicht jedoch die Kosten für die Datengewinnung.<sup>776</sup> Jedoch sind im

<sup>770</sup> *Kotthoff* in Dreyer/Kotthoff/Meckel, § 87a UrhG, Rn. 8.

<sup>771</sup> *Leistner*, GRUR Int. 1999, S. 819 (821).

<sup>772</sup> *Schmid/Wirth*, § 87a UrhG, Rn. 1.

<sup>773</sup> *Kotthoff* in Dreyer/Kotthoff/Meckel, § 87a UrhG, Rn. 19.

<sup>774</sup> *Kotthoff* in Dreyer/Kotthoff/Meckel, § 87a UrhG, Rn. 22.

<sup>775</sup> *Vogel* in Schricker, § 87a UrhG, Rn. 15.

<sup>776</sup> *Vogel* in Schricker, § 87a UrhG, Rn. 16; *Thum* in Wandtke/Bullinger, § 87a UrhG, Rn. 31.

Interesse eines effektiven Datenbankschutzes an die Wesentlichkeit der Investition keine allzu hohen Anforderungen zu stellen.<sup>777</sup> Grundsätzlich ergibt sich aus dem quantitativen Umfang und der Frage, ob eine kontinuierliche Pflege der Datenbank vorliegt, bereits die Wesentlichkeit.<sup>778</sup> Im Rahmen von Wissensmanagement-Projekten ist von einer Sammlung auszugehen, da diese eine wesentliche Investition mit sich bringen und den Zugang zu den einzelnen dargebotenen Dokumenten ermöglicht. Fordert eine Investition erhebliche Änderungen, so handelt es sich danach nach Abs. 1 S. 2 um eine neue Datenbank. Hersteller ist nach Abs. 2 derjenige, der die Investitionen vorgenommen hat. Dabei kann der Hersteller sowohl eine juristische als auch eine natürliche Person sein, es kommt nicht darauf an, welche natürliche Person die Datenbank als solche erstellt.

#### aaa. Rechte des Datenbankherstellers

In § 87b UrhG sind die ausschließlichen Verwertungsbefugnisse des Datenbankherstellers aufgezählt. Danach hat der Hersteller einer Datenbank das Recht, diese zu vervielfältigen (§ 16 UrhG), zu verarbeiten (§ 17 UrhG) oder öffentlich wiederzugeben (§§ 15 II, 19ff UrhG). Weitere Verwertungsbefugnisse stehen dem Datenbankhersteller nicht zu, die Regelung ist als abschließend anzusehen, lediglich das Recht zur Online-Übermittlung, welches noch nicht ausdrücklich umgesetzt worden ist, ist noch zu berücksichtigen.<sup>779</sup> Beschränkt sind die Verwertungsrechte nach dem Wortlaut der Norm auf die Datenbank insgesamt oder einen wesentlichen Teil davon. Wird nur ein Teil der Datenbank entnommen, so ist der Schutzzumfang zunächst zu bestimmen. Ein Schutz des Datenbankherstellers kommt nur für solche Teile in Betracht, auf denen die Schutzfähigkeit der Datenbank zumindest mit beruht.<sup>780</sup> In Abs. 1 S. 2 ist die unbefugte Nutzung unwesentlicher Teile einer Datenbank geregelt. Liegt eine Nutzung vor, die einer normalen Auswertung zuwiderläuft oder die berechtigten Interessen des Datenbankherstellers unzumutbar beeinträchtigt, so greift dieser in die Rechte des Datenbankherstellers ein, auch wenn es sich nur um den unwesentlichen Teil einer Datenbank handelt.

---

<sup>777</sup> *Leistner*, GRUR Int. 1999, S. 819 (830); *Kotthoff* in Dreyer/Kotthoff/Meckel, § 87a UrhG, Rn. 28.

<sup>778</sup> Vgl. *Kotthoff* in Dreyer/Kotthoff/Meckel, § 87a UrhG, Rn. 28; *Thum* in Wandtke/Bullinger, § 87a UrhG, Rn. 35.

<sup>779</sup> Vgl. *Thum* in Wandtke/Bullinger, § 87b UrhG, Rn. 1.

<sup>780</sup> *Kotthoff* in Dreyer/Kotthoff/Meckel, § 87b UrhG, Rn. 9.



§ 87b II UrhG normiert die entsprechende Anwendbarkeit von §§ 17 II und 27 II, III UrhG. In § 17 II UrhG ist der Erschöpfungsgrundsatz normiert, der auf verwandte Schutzrechte keine unmittelbare Anwendung findet. Danach ist nur für das mit Zustimmung des Rechteinhabers innerhalb der EU oder des EWR erfolgte Inverkehrbringen eines körperlichen Vervielfältigungsstücks das Verarbeitungsrecht erschöpft und dessen Weiterverarbeitung zulässig.<sup>781</sup> Eine entsprechende Anwendung von § 27 II, III UrhG hat zur Folge, dass dem Datenbankhersteller im Falle des Verleihs eines Vervielfältigungsstücks seiner Datenbank, an dem sich das Verarbeitungsrecht erschöpft hat, ein verwertungsgesellschaftspflichtiger Vergütungsanspruch zusteht.<sup>782</sup> Eine entsprechende Anwendung ist jedoch bedenklich, da nach den Vorgaben der Richtlinie 96/9/EG der öffentliche Verleih keine Entnahme oder Weiterverwendung darstellt.<sup>783</sup>

#### bbb. Schranken des Rechts des Datenbankherstellers

In § 87c UrhG sind Schranken des Rechts des Datenbankherstellers festgelegt. Nach Abs. 1 ist die Vervielfältigung eines nach Art oder Umfang wesentlichen Teils einer Datenbank für den privaten oder eigenen wissenschaftlichen Gebrauch oder für Unterrichtszwecke zulässig, wobei beim wissenschaftlichen Gebrauch und für Unterrichtszwecke eine Quelle anzugeben ist. Bei der Vervielfältigung für den privaten Gebrauch sind die elektronischen Datenbanken ausgeschlossen. Abs. 2 erklärt die Zulässigkeit der Verwendung für Verfahren vor Gerichten, Schiedsgerichten oder Behörden sowie für Zwecke der öffentlichen Sicherheit. Auf die Schranke berufen darf sich jedoch der rechtmäßige Benutzer einer der Öffentlichkeit zur Verfügung gestellten Datenbank.<sup>784</sup>

#### ccc. Dauer der Rechte

Aus § 87d UrhG ergibt sich, dass die Rechte des Datenbankherstellers fünfzehn Jahre nach der Veröffentlichung der Datenbank erlöschen. Ist die Datenbank innerhalb von 15 Jahren nicht veröffentlicht worden, so erlöschen nach dieser Zeit

<sup>781</sup> *Vogel* in Schrickler, § 87b UrhG, Rn. 14.

<sup>782</sup> *Vogel* in Schrickler, § 87b UrhG, Rn. 27.

<sup>783</sup> *Kotthoff* in Dreyer/Kotthoff/Meckel, § 87b UrhG, Rn. 17; *Vogel* in Schrickler, § 87b UrhG, Rn. 4, 17.

<sup>784</sup> Vgl. Art. 9 der Richtlinie 96/9/EG.

ebenfalls die Rechte des Datenbankerstellers. Die Frist berechnet sich nach § 69 UrhG, wonach die Fristen mit Ablauf des Kalenderjahres beginnen.

#### ddd. Nutzung der Datenbank

Durch das Verbot von Vertragsklauseln in § 87e UrhG, die dem berechtigten Nutzer einer Datenbank die Vervielfältigung, Verbreitung und öffentliche Wiedergabe unwesentlicher Teile untersagen, soll das grundlegende Prinzip gesichert werden, dass die Nutzung unwesentlicher Teile einer Datenbank frei sein soll.<sup>785</sup> Eingeschränkt sind die Nutzungsbeschränkungen jedoch nur für rechtmäßige Benutzer.<sup>786</sup> Es handelt sich um eine Vorschrift über die vertraglichen Mindestbefugnisse und nicht um die Einräumung eines Nutzungsrechts oder eine echte Schrankenregelung.<sup>787</sup>

#### f. Verträge und AGB

Sowohl Verträge als auch Allgemeine Geschäftsbedingungen können grundsätzlich eine persönliche geistige Schöpfung darstellen.<sup>788</sup> Diese müssen sich jedoch von der Masse des Alltäglichen und vom Routinemäßigen abheben.<sup>789</sup> Schutzlos bleibt das, was sich von der Sache her anbietet oder allgemein üblich ist, was insbesondere für juristische Standardformulierungen gilt.<sup>790</sup> Ansonsten würde das Urheberrecht die Verwendung treffender und präziser rechtlicher Formulierungen und Regelungen blockieren.<sup>791</sup> Für die Bestimmung eines Investitionswerts sind objektive Maßstäbe erforderlich, da ansonsten widersprüchliche Ergebnisse entstehen würden.<sup>792</sup>

---

<sup>785</sup> BT-Drucksache XIII/7934, S. 54.

<sup>786</sup> Vgl. BT-Drucksache XIII/7934, S. 45.

<sup>787</sup> *Vogel* in Schricker, § 87e UrhG, Rn. 2; *Hertin* in Nordemann/Vinck/Hertin, § 87e UrhG, Rn. 1; *Thum* in Wandtke/Bullinger, § 87e UrhG, Rn. 4.

<sup>788</sup> AGB: LG München I, GRUR, 1991, S. 50 (51); *Schulze*, S. 193; Verträge: LG Hamburg, GRUR 1987, S. 167 (168); LG Köln, GRUR 1987, S. 905 (906); *Loewenheim* in Schricker, § 2 UrhG, Rn. 112.

<sup>789</sup> *Loewenheim* in Schricker, § 2 UrhG, Rn. 90, 112.

<sup>790</sup> *Loewenheim* in Schricker, § 2 UrhG, Rn. 90.

<sup>791</sup> *Loewenheim* in Schricker, § 2 UrhG, Rn. 90, 112.

<sup>792</sup> *Kotthoff* in Dreyer/Kotthoff/Meckel, § 87a UrhG, Rn. 28.

## II. Urheber- und Nutzungsrechte bei Arbeitnehmern

Im Urheberrecht gilt das Schöpferprinzip, welches in § 7 UrhG verankert ist. Danach ist Urheber der Schöpfer des Werkes. Eine Ausnahme vom Schöpferprinzip hat der Gesetzgeber auch für den Fall eines Arbeits- oder Dienstverhältnisses nicht vorgesehen.<sup>793</sup> Aufgabe des Urhebervertragsrechts ist es, einen Ausgleich der Interessen zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer zu schaffen, wobei die Regelungen mehr als unvollkommen sind.<sup>794</sup> Das Urheberrecht unterstellt, dass es sich um freie, wirtschaftlich unabhängige Werkschöpfer handelt, obwohl ein großer Teil von urheberrechtlichen Leistungen in Dienst- und Arbeitsverhältnissen erbracht wird.<sup>795</sup> Weitgehend herrscht Vertragsfreiheit, da im Arbeitsvertragsrecht keine und im Urheberrechtsgesetz nur rudimentäre Ansätze enthalten sind.<sup>796</sup>

§ 43 UrhG stellt klar, dass auch im Arbeitsverhältnis oder Dienstverhältnis die Vorschriften der §§ 31 bis 44 UrhG Anwendung finden. Damit geht § 43 UrhG von dem Grundsatz aus, dass der Schöpfer eines Werkes rechtlich dessen Urheber ist, ganz gleich, in welcher rechtlichen Stellung er das Werk geschaffen hat.<sup>797</sup> Gleichzeitig kann sich aus dem Wesen des Arbeits- oder Dienstverhältnisses ergeben, dass der Arbeitgeber vom Arbeitnehmer die Einräumung eines Nutzungsrechts verlangen kann.

### 1. Arbeits- oder Dienstverhältnis

Für die Frage, ob ein Arbeitsverhältnis vorliegt, ist auf die Bedeutung abzustellen, die dem Begriff im Arbeitsrecht zukommt.<sup>798</sup> Die Einzelheiten der Definition des Arbeitsverhältnisses sind umstritten, Einigkeit besteht jedoch darüber, dass das Arbeitsverhältnis durch die abhängige und weisungsgebundene Tätigkeit des Arbeitnehmers gekennzeichnet ist.<sup>799</sup> Unter Dienstverhältnissen sind im Unterschied zu den Arbeitsverhältnissen die öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnisse der

---

<sup>793</sup> Schack, Rn. 979.

<sup>794</sup> Reh binder, Rn. 327.

<sup>795</sup> Vinck in Nordemann/Vinck/Hertin, § 43 UrhG, Rn. 1.

<sup>796</sup> Reh binder, Rn. 329.

<sup>797</sup> Vgl. BGH GRUR 1974, S. 480 (482).

<sup>798</sup> Rojahn in Schrickler, § 43 UrhG, Rn. 11.

<sup>799</sup> Putzo in Palandt, vor § 611 BGB, Rn. 5.

Beamten zu verstehen.<sup>800</sup> Nicht darunter fallen jedoch allgemeine Dienstverträge im Sinne des § 611 BGB.<sup>801</sup>

## 2. Inhalt der getroffenen Vereinbarungen

Zunächst ist darauf abzustellen, ob zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer Regelungen im Hinblick auf die Einräumung von Nutzungsrechten und die Vergütung bestehen. Ist dies nicht der Fall, so ist dies anhand einer ergänzenden Vertragsauslegung, wobei sowohl das Urheberrecht als auch das allgemeine Arbeitsrecht zu berücksichtigen sind, zu ermitteln. Dies ergibt sich aus dem Wortlaut des § 43 UrhG, wonach sowohl Inhalt als auch Wesen des Arbeits- oder Dienstverhältnisses zu berücksichtigen sind. Mit dem Begriff des Inhalts ist klargestellt, dass es auf die tatsächliche Ausgestaltung des jeweiligen konkreten Arbeits- oder Dienstverhältnisses ankommt.<sup>802</sup> Unter Wesen des Arbeitsverhältnisses sind die Eigenarten und Besonderheiten gemeint, die diesen innewohnen.<sup>803</sup>

Ob eine Verpflichtung des Arbeitnehmers aus dem Arbeitsverhältnis besteht, kann sich sowohl aus individual- als auch aus kollektivvertraglichen Regelungen ergeben, wobei bei Rechtsanwälten kollektivvertragliche Regelungen ausscheiden. Dabei ist zu beachten, dass nicht allein die schuldrechtliche Verpflichtung ausschlaggebend ist. In der Regel wird im Arbeitsverhältnis von einer stillschweigenden Vorausverfügung über die Nutzungsrechte auszugehen sein.<sup>804</sup>

Im Rahmen von Arbeitsverträgen können auch zwingende Normen des Urheberrechts abbedungen werden. Von großem wirtschaftlichen Interesse für den Arbeitgeber ist insbesondere das Änderungsrecht. So kann das Änderungsverbot grundsätzlich vertraglich aufgehoben werden, darf jedoch nicht soweit gehen, dass damit auch das Entstellungsverbot abbedungen wird. Auch kann es für den Arbeitgeber von praktischem Interesse sein, das Recht der Namensnennung einzuschränken. Das Recht auf Namensnennung ist nicht abtretbar, kann jedoch

---

<sup>800</sup> *Rojahn* in Schrickler, § 43 UrhG, Rn. 10.

<sup>801</sup> BT-Drucksache XII/4022; *Spautz* in Möhring/Nicolini, § 43 UrhG, Rn. 2; *Wandtke* in Wandtke/Bullinger, § 43 UrhG, Rn. 14 m.w.N.; a.A. *Vinck* in Nordemann/Vinck/Hertin, § 43 UrhG, Rn. 2.

<sup>802</sup> *Rojahn* in Schrickler, § 43 UrhG, Rn. 33.

<sup>803</sup> *Rojahn* in Schrickler, § 43 UrhG, Rn. 33.

<sup>804</sup> *Recher*, S. 202ff.

vertraglich eingeschränkt werden.<sup>805</sup> Diese Einschränkungsmöglichkeiten ergeben sich aus den Besonderheiten des Arbeitsvertrags. Sie bedürfen keiner besonderen gesetzlichen Legitimation über § 43 UrhG hinaus.<sup>806</sup> Dabei ist die Wirkung des Arbeitsvertrags nicht auf die Vorschriften des fünften Abschnitts des UrhG begrenzt, sondern gilt insbesondere für diesen. Die Grenzen, welche Normen in welchem Umfang abbedungen werden können, ergeben sich aus dem Urheberpersönlichkeitsrecht.<sup>807</sup>

Im Rahmen von Arbeitsverträgen ist insbesondere eine genaue Vereinbarung über den Umfang der Nutzungsrechte von Bedeutung. Auf welche Nutzungsarten sich das Nutzungsrecht erstreckt und welchen Umfang es haben soll, ist von besonderer Bedeutung. Dabei sind im Rahmen eines Arbeitsvertrags die Nutzungsarten einzeln aufzuführen.<sup>808</sup>

### 3. Umfang der Nutzungsrechte

In welchem Umfang und mit welchem Inhalt Nutzungsrechte eingeräumt werden, bestimmt sich nach der Zweckübertragungstheorie, die in § 31 V UrhG normiert ist. Wie sich aus dem Wortlaut des § 31 V UrhG ergibt, gehen der Zweckübertragungslehre individualvertragliche Vereinbarungen vor. Dabei wird die Vertragsfreiheit nicht durch betriebliche Zwecke eingeschränkt.<sup>809</sup> Sofern solche vertraglichen Vereinbarungen nicht bestehen, sieht § 31 V UrhG vor, dass sich aus dem von beiden Parteien zugrunde gelegten Vertragszweck bestimmt, welche Nutzungsarten umfasst sind und ob es sich um ein einfaches oder ausschließliches Nutzungsrecht handelt. Der Vertragszweck ist entsprechend §§ 133, 157 BGB nach Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte zu ermitteln.<sup>810</sup> Die Nutzungsrechte sind nach überwiegender Auffassung dem Arbeitgeber insoweit einzuräumen, wie er sie für seine betrieblichen und dienstlichen Zwecke benötigt.<sup>811</sup> Es stellt sich die Frage, was unter dem Begriff des betrieblichen Zwecks zu verstehen ist. Eine Legaldefinition des Betriebsbegriffs existiert nicht. Unter einem

<sup>805</sup> *Hertin* in Nordemann/Vinck/Hertin, § 13 UrhG, Rn. 8; *Rojahn* in Schrickler, § 43 UrhG, Rn. 79, a.A. *Kroitzsch* in Möhring/Nicolini, § 13 UrhG, Rn. 16.

<sup>806</sup> So aber wohl *Kroitzsch* in Möhring/Nicolini, § 13 UrhG, Rn. 16.

<sup>807</sup> *Rojahn* in Schrickler, § 43 UrhG, Rn. 49.

<sup>808</sup> Vgl. *Kotthoff* in Dreyer/Kotthoff/Meckel, § 31 UrhG, Rn. 134.

<sup>809</sup> *Rojahn* in Schrickler, § 43 UrhG, Rn. 48.

<sup>810</sup> *Kotthoff* in Dreyer/Kotthoff/Meckel, § 31 UrhG, Rn. 136.

<sup>811</sup> *Rojahn* in Schrickler, § 43 UrhG, Rn. 33 m.w.N.

Betrieb wird eine organisatorische Einheit verstanden, innerhalb derer ein Unternehmer allein oder in Gemeinschaft mit seinen Mitarbeitern mit Hilfe von materiellen und immateriellen Mitteln bestimmte arbeitstechnische Zwecke fortgesetzt verfolgt.<sup>812</sup> Dabei sind die Zwecke des Betriebs weit zu verstehen und umfassen alles, was in irgendeiner Weise geeignet ist, das Unternehmen des Arbeitgebers zu fördern.<sup>813</sup> Ob es sich um ein ausschließliches oder ein einfaches Nutzungsrecht handelt, welches der Arbeitgeber vom Arbeitnehmer erwirbt, ist jeweils individuell danach zu ermitteln, ob der Arbeitgeber ein ausschließliches Nutzungsrecht benötigt.<sup>814</sup> Dies ist jedenfalls dann der Fall, wenn er nur hierdurch in die Lage versetzt wird, das durch den Arbeitnehmer geschaffene Werk zweckentsprechend zu verwerten oder sich aufgrund eines ausschließlichen Rechts für den Arbeitgeber vorteilhaftere Möglichkeiten der Werkverwertung ergeben.<sup>815</sup> Damit wird dem Arbeitgeber in den meisten Fällen vom Arbeitnehmer ein ausschließliches Nutzungsrecht eingeräumt werden.

Die Verpflichtung zur pauschalen Rechtseinräumung für noch nicht bekannte Nutzungsarten ist nach § 34 IV UrhG nichtig und damit unwirksam. Es handelt sich um eine zwingende Norm des Urheberrechts, so dass auch in Tarif- und Arbeitsverträgen keine diesbezüglichen Regelungen getroffen werden können.<sup>816</sup> Auch ist eine stillschweigende Abbedingung der Schutzvorschrift ausgeschlossen.<sup>817</sup>

Sofern sich für den Arbeitgeber weder aus Arbeitsvertrag noch aus dem Berufsbild des Arbeitnehmers noch aufgrund der Branchenüblichkeit eine Verpflichtung zu schöpferischer Leistung ergibt, ist die Leistung nicht im Rahmen des Arbeitsverhältnisses erbracht worden.<sup>818</sup> Ebenso besteht keine Verpflichtung, dem Arbeitgeber bereits vor dem Arbeitsverhältnis geschaffene Werke kostenlos zu überlassen.<sup>819</sup> In diesen Fällen steht dem Arbeitgeber kein Nutzungsrecht an dem Werk zu. Bei diesen sog. freien Werken besteht jedoch nach überwiegender Auffassung eine Anbieterpflicht, sofern die Nutzung des Werks in den

---

<sup>812</sup> Hueck/Nipperdey, § 16 II, S. 93.

<sup>813</sup> Kotthoff in Dreyer/Kotthoff/Meckel, § 43 UrhG, Rn. 13.

<sup>814</sup> Kotthoff in Dreyer/Kotthoff/Meckel, § 43 UrhG, Rn. 15.

<sup>815</sup> Kotthoff in Dreyer/Kotthoff/Meckel, § 43 UrhG, Rn. 15.

<sup>816</sup> Wandtke in Wandtke/Bullinger, § 43 UrhG, Rn. 67.

<sup>817</sup> Reh binder, Rn. 334; Schulze, GRUR 1994, S. 855 (868); Schack, Rn. 550.

<sup>818</sup> Reh binder, Rn. 330; Rojahn in Schricker, § 43 UrhG, Rn. 25.

<sup>819</sup> Vgl. BGH GRUR 1985, S. 129 (129).

Arbeitsbereich des Arbeitgeber-Unternehmens fällt.<sup>820</sup> Dabei ergibt sich die Anbieterspflicht aus der Treuepflicht des Arbeitnehmers.<sup>821</sup> Für die Rechtsanwaltskanzlei ist insbesondere die Veröffentlichung von Fachbeiträgen von Interesse. Ist im Arbeitsvertrag diesbezüglich keine Regelung getroffen worden, so ist darauf abzustellen, ob diesbezügliche Leistungen von den Angestellten der Kanzlei zu erbringen sind. Ist es Aufgabe der Angestellten, zum Beispiel aus Gründen des Marketings – sei es durch die Ansprache der Allgemeinheit oder eines Fachpublikums – mit Veröffentlichungen zur einer Verbesserung des Kanzleirenommes beizutragen, so handelt es sich um eine Leistung, die Aufgabe des Arbeitnehmers ist und im Rahmen seiner Tätigkeit erfolgt. Es kann nicht grundsätzlich davon ausgegangen werden, dass die Leistung nicht innerhalb des Arbeitsverhältnisses erbracht wird. Wird die Leistung im Rahmen des Arbeitsverhältnisses erbracht, so ist vom Arbeitnehmer ein Nutzungsrecht auf den Arbeitgeber übertragen.<sup>822</sup> Anders sieht es aus, wenn der Arbeitnehmer außerhalb seiner Beschäftigung tätig wird oder sein Aufgabenfeld nicht mehr die Veröffentlichung von Aufsätzen und Artikeln umfasst. In diesen Fällen ist nicht mehr davon auszugehen, dass die Leistung im Rahmen des Arbeitsverhältnisses erfolgt. Hingegen besteht in der Regel wohl bei allen Anwälten, die als Arbeitnehmer tätig sind, die Verpflichtung, Schriftsätze zu erstellen, womit die Leistung im Rahmen des Arbeitsverhältnisses erbracht wird.

Dem gefundenen Ergebnis steht nicht das in § 40 I UrhG normierte Schriftformerfordernis entgegen, da der Urheber mit diesem nur vor unüberlegten Handlungen und wirtschaftlichen Folgen geschützt werden soll, was im Arbeitsverhältnis nicht zutrifft, da der Arbeitnehmer von der Verwertung des Arbeitgebers Kenntnis hat.<sup>823</sup> Der Wortlaut des § 40 I 1UrhG schreibt vor, dass ein Vertrag zur Einräumung von Nutzungsrechten der Schriftform bedarf. Ein solcher Vertrag zur Einräumung von Nutzungsrechten ist jedoch nur im Arbeitsvertrag zu sehen, wenn dieser auch die Frage der Nutzungsrechte behandelt. Ist dies nicht der Fall, so ist die Schriftform nach § 40 I UrhG nicht erforderlich.

---

<sup>820</sup> BGH ZUM 1991, S. 580 (585); *Rehbinder*, Rn. 330; *Wandtke*, GRUR 1999, S. 390 (392); *Kotthoff* in *Dreyer/Kotthoff/Meckel*, § 43 UrhG, Rn. 8f.

<sup>821</sup> *Kotthoff* in *Dreyer/Kotthoff/Meckel*, § 43 UrhG, Rn. 8.

<sup>822</sup> *Kotthoff* in *Dreyer/Kotthoff/Meckel*, § 43 UrhG, Rn. 15.

<sup>823</sup> *Spautz* in *Möhring/Nicolini*, § 43 UrhG, Rn. 8.

Die Übertragung von Nutzungsrechten ist in § 34 UrhG geregelt. Danach bedarf es der Zustimmung des Urhebers zur Übertragung, sofern die Übertragung nicht im Rahmen der Gesamtveräußerung eines Unternehmens oder der Veräußerung von Teilen eines Unternehmens geschieht. Im Rahmen eines Arbeitsverhältnisses kann eine solche Zustimmung bereits im Arbeitsvertrag aufgenommen werden. Ist dies nicht der Fall, so ist dennoch typischerweise von einer stillschweigenden Erteilung der Zustimmung zur Übertragung auszugehen.<sup>824</sup> Ansonsten würde der Arbeitgeber in seinem Handeln zu weit eingeschränkt. Es bedürfte vor jeder Übertragung des Nutzungsrechts einer Zustimmung des Urhebers, was bei der Verwertung des Werks zu erheblichen Problemen führen würde, auch wenn der Werkersteller zur Zustimmung verpflichtet wäre.

Auseinanderfallen können jedoch Urheberrecht und das Eigentumsrecht am Werk. Am Eigentum ändert sich durch die Entstehung eines Werkes nichts. Dies kann zum Beispiel dann der Fall sein, wenn der Arbeitnehmer mit Materialien die Eigentum des Arbeitgebers sind, ein Werk erstellt. Konflikte, die zwischen Eigentümer und Urheber entstehen können, sind durch eine Interessenabwägung zu lösen.<sup>825</sup>

Unterschiedlich werden die Folgen des Ausscheidens eines Arbeitnehmers aus dem Arbeitsverhältnis beurteilt.<sup>826</sup> Der arbeitsrechtliche Ansatz geht davon aus, dass eine zeitlich unbeschränkte Rechtseinräumung erfolgt, wohingegen die urheberrechtliche Ansicht davon ausgeht, dass mit der Beendigung des Arbeitsverhältnisses auch die Nutzungsrechte des Arbeitgebers erlöschen. Ausgangspunkt für die urheberrechtliche Ansicht ist die Einheitstheorie, wonach sowohl schuldrechtlicher Vertrag als auch Verfügungsgeschäft als Gesamtes gewürdigt werden, weil eine kausale Bindung zwischen Verfügungs- und Verpflichtungsgeschäft angenommen wird. Insofern besteht eine Abhängigkeit vom schuldrechtlichen Vertrag, wobei mit dem Wegfall des schuldrechtlichen Vertrags automatisch das Nutzungsrecht erlischt.<sup>827</sup> Dem steht die arbeitsrechtliche Lösung entgegen, welche damit begründet wird, dass das Ausscheiden aus dem

---

<sup>824</sup> *Kotthoff* in Dreyer/Kotthoff/Meckel, § 43 UrhG, Rn. 16.

<sup>825</sup> *Dreyer* in Dreyer/Kotthoff/Meckel, § 2 UrhG, Rn. 11.

<sup>826</sup> Arbeitsrechtliche Lösung: BAG GRUR 1984, S. 429 (429ff., insb. 432); *Fischer/Reich*, Kap. 2, Rn. 40; *Sack* in Richardi/Wlotzke, § 102, Rn. 21 m.w.N.; urheberrechtliche Lösung: *Wandtke*, GRUR 1999, S. 390 (394); *Mathis*, S. 100; OLG Hamburg, NJW-RR 2002, S. 402 (402ff.).

<sup>827</sup> *Wandtke*, GRUR 1999, S. 390 (394).



Arbeitsverhältnis keinen Wegfall der Geschäftsgrundlage für die Übertragung der Urhebernutzungsrechte bedeutet. Im Urheberrecht ist die Verfügung mit dem Verpflichtungsvertrag eng verknüpft, da sie erst durch diesen ihre Konturen gewinnt und nicht durch einen *numerus clausus* dinglicher Rechte auf vorbestimmte Rechtsfiguren festgelegt wird.<sup>828</sup> Dieses hat zur Folge, dass die Einräumung von Nutzungsrechten von dem zugrunde liegenden Arbeitsverhältnis kausal abhängt und mit dem Wegfall des Vertrags auch das Nutzungsrecht automatisch löscht. Insofern kann nicht der Auffassung gefolgt werden, dass in dem Ausscheiden kein Wegfall der Geschäftsgrundlage zu sehen ist und die Nutzungsrechte weiterbestehen.

Das Ergebnis, dass mit dem Wegfall des Arbeitsvertrags auch die Nutzungsrechte erlöschen, vermag jedoch nicht zu überzeugen. Der Arbeitslohn ist als Entgelt für die Schaffung eines Arbeitsergebnisses anzusehen und nicht als Entgelt für die Nutzung eines Werkes.<sup>829</sup> Auch stünde das wirtschaftliche Risiko des Arbeitgebers ansonsten nicht im Verhältnis mit den Leistungen, die erlangt werden können. Werke, die nur mittelfristig verwertbar sind, könnten so nicht im Rahmen eines Arbeitsverhältnisses erstellt werden, da die Geschäftsgrundlage wegfallen könnte. Jedoch besteht auch die Möglichkeit, bereits abgespaltene Nutzungsrechte zu übertragen.<sup>830</sup> In diesem Fall ist auch vom Abstraktionsprinzip auszugehen. Dieses würde jedoch voraussetzen, dass der Arbeitgeber bereits das Nutzungsrecht weiter veräußert hat. Zu berücksichtigen ist jedoch auch die Besonderheit des Arbeitsverhältnisses. Der Arbeitgeber gibt dem Arbeitnehmer in der Regel eine weitreichende Sicherheit und nimmt das Risiko des wirtschaftlichen Erfolgs auf sich, wohingegen der Arbeitnehmer dem Arbeitgeber seine Leistungen schuldet. Für den Arbeitgeber muss auch die Möglichkeit bestehen, die in Werkform erbrachten Leistungen über die Beendigung des Arbeitsverhältnisses hinaus zu nutzen. Im Hinblick auf die Besonderheit des Arbeitsverhältnisses ist insofern von einer Abspaltung der Nutzungsrechte auszugehen.

---

<sup>828</sup> *Schricker* in *Schricker*, Vor §§ 28ff. UrhG, Rn. 61.

<sup>829</sup> Vgl. *Hunziker*, UFITA Bd. 101, S. 49 (60).

<sup>830</sup> *Schricker* in *Schricker*, Vor § 28ff. UrhG, Rn. 62.

#### 4. Einschränkung von Urheberrechtspersönlichkeitsrechten

Das Urheberpersönlichkeitsrecht ist in §§ 12-14 UrhG geregelt. Das Urheberpersönlichkeitsrecht schützt als besonderes Persönlichkeitsrecht die enge Beziehung zwischen dem Urheber und seinem Werk.<sup>831</sup> Es sollen sowohl die materiellen als auch die immateriellen Interessen des Urhebers mit dem Urheberpersönlichkeitsrecht geschützt werden. Im Arbeitsverhältnis treffen jedoch die Interessen des Urhebers, dessen geistiges Kind das Werk ist, und die des Arbeitgebers aufeinander. Der Arbeitgeber möchte das Werk, welches er durch den Arbeitslohn bezahlt hat, wirtschaftlich verwerten, wohingegen der Urheber ein Interesse daran hat, die Einflussmöglichkeiten auf sein Werk nicht völlig aufzugeben.

##### a. Veröffentlichungsrechte

In § 12 UrhG ist normiert, dass der Urheber das Recht hat, darüber zu bestimmen, ob und wie sein Werk veröffentlicht wird. Die Veröffentlichung setzt nach § 6 I UrhG die Zustimmung des Berechtigten voraus. Dieser muss allein darüber entscheiden können, wann er sein Werk als abgeschlossen und zur Veröffentlichung geeignet erachtet und als vervielfältigungsreif ansieht.<sup>832</sup> Womit die Erstveröffentlichung des Werkes im Sinne eines Zugänglichmachens gemeint ist und nicht ein sog. Mehrfach-Recht über jede denkbare Art der Zugänglichmachung an die Öffentlichkeit.<sup>833</sup> Im Rahmen des Arbeitsvertrags erwirbt der Arbeitgeber Nutzungsrechte an den Werken des Arbeitnehmers. Dem Arbeitnehmer steht ein Recht zu, über die Veröffentlichung seines Werks zu entscheiden. Er hat die Möglichkeit, die wirtschaftliche Verwertung durch den Arbeitgeber zu blockieren. Es ist insoweit eine Lösung zu finden, die sowohl das Urheberpersönlichkeitsrecht des Werkerstellers berücksichtigt, als auch das Nutzungsrecht, welches der Arbeitgeber an dem Werk hat. Allgemein lässt sich sagen, dass mit der Zunahme des Schöpfungsgrads auch die persönlichen Interessen des Werkschöpfers zunehmen und weitgehender zu beachten sind.<sup>834</sup> Zu differenzieren ist danach, ob dem Dienstherrn das Werk ohne Weiteres zugänglich ist oder ob der Arbeitnehmer das Werk selbst erst in den betrieblichen

---

<sup>831</sup> Bullinger in Wandtke/Bullinger, Vor §§ 12ff. UrhG, Rn. 1.

<sup>832</sup> BGHZ 9, S. 237 (241).

<sup>833</sup> Dreyer in Dreyer/Kotthoff/Meckel, § 12 UrhG, Rn. 5; Dietz in Schricker, § 12 UrhG, Rn. 7 m.w.N.; a.A.

Hertin in Nordemann/Vinck/Hertin, § 12 UrhG, Rn. 1.

<sup>834</sup> Rojahn in Schricker, § 43 UrhG, Rn. 74.

Geschäftsgang gibt.<sup>835</sup> In beiden Fällen muss der Arbeitnehmer die Möglichkeit haben, über die Veröffentlichung des Werks zu bestimmen.<sup>836</sup> Bei der allgemeinen Zugänglichkeit des Werks wird eine generelle Zustimmung des Urhebers zur Veröffentlichung zu unterstellen sein.<sup>837</sup> Im zweiten Fall kann der Urheber entscheiden, wann er das Werk der Verwertung zugänglich macht. In Konfliktsituationen steht dem Arbeitgeber ein Veröffentlichungsrecht gegen den Willen des Arbeitnehmers zu, in diesem Fall hat die Namensnennung des Werkschöpfers zu unterbleiben.<sup>838</sup>

#### b. Anerkennung der Urheberschaft

Die Anerkennung der Urheberschaft ist in § 13 UrhG geregelt. Nach S. 1 hat der Urheber ein Recht auf Anerkennung der Urheberschaft an seinem Werk. Im zweiten Satz wird dem Urheber die Wahl gelassen, ob das Werk mit einer Urheberbezeichnung zu versehen ist und welche Bezeichnung zu verwenden ist. Das Arbeitsverhältnis steht der Anerkennung auf Urheberschaft nicht grundsätzlich entgegen.<sup>839</sup> Jeder Miturheber eines gemeinschaftlichen Werks hat einen individuellen Anspruch auf Namensnennung.<sup>840</sup> Der Urheber muss nicht dulden, dass Personen, die keinen urheberrechtlich selbstständig geschützten Beitrag geleistet haben, als Urheber oder Miturheber genannt werden.<sup>841</sup> Auch nicht zulässig ist es, dass der Urheber vollständig auf das Recht auf Anerkennung der Urheberschaft verzichtet.<sup>842</sup> Dies führt dazu, dass der Werkersteller in den sog. Ghostwriting-Fällen sich lediglich verpflichtet, seine Urheberschaft zu verschweigen und dem Namensgeber die Möglichkeit gibt, das Werk als eigenes zu präsentieren. Es handelt sich dabei um eine schuldrechtliche Verpflichtung des Urhebers, die Namensnennung nicht auszuüben, von der der Kernbereich des § 13 UrhG nicht betroffen sein darf, da dieser unabdingbar ist.<sup>843</sup> Eine Namensnennung steht dem Urheber jedoch dann nicht zu, wenn diese nicht üblich ist.<sup>844</sup> Im Rahmen von

<sup>835</sup> *Kroitzsch* in Möhring/Nicolini, § 12 UrhG, Rn. 22.

<sup>836</sup> *Kotthoff* in Dreyer/Kotthoff/Meckel, § 43 UrhG, Rn. 17.

<sup>837</sup> *Kroitzsch* in Möhring/Nicolini, § 12 UrhG, Rn. 22.

<sup>838</sup> *Rojahn* in Schrieker, § 43 UrhG, Rn. 74.

<sup>839</sup> *Vinck* in Fromm/Nordemann/Vinck, § 43 UrhG, Rn. 3.

<sup>840</sup> *Bullinger* in Wandtke/Bullinger, § 13 UrhG, Rn. 4.

<sup>841</sup> *Hertin* in Fromm/Nordemann/Hertin, § 13 UrhG, Rn. 11.

<sup>842</sup> *Bullinger* in Wandtke/Bullinger, § 13 UrhG, Rn. 22.

<sup>843</sup> *Bullinger* in Wandtke/Bullinger, § 13 UrhG, Rn. 22.

<sup>844</sup> *Kotthoff* in Dreyer/Kotthoff/Meckel, § 43 UrhG, Rn. 19.

Anwaltsschriftsätzen wird in der Regel nicht der Name des Urhebers, sondern des auftretenden Anwalts genannt, auch wenn vielfach diese übereinstimmen. Dies ergibt sich auch aus § 130 Nr. 6 ZPO, wonach die Person unterschreibt, die den Schriftsatz verantwortet. Es ist nicht üblich, alle Urheber eines Schriftsatzes aufzuführen.

Darüber hinaus ist der Arbeitgeber grundsätzlich berechtigt, die Namensnennung zu untersagen, wenn sich die Notwendigkeit dazu aus dem Inhalt des Arbeitsvertrags ergibt.<sup>845</sup> Die wirtschaftliche Verwertung des Arbeitsergebnisses darf durch die Namensnennung nicht beeinträchtigt werden.<sup>846</sup>

### c. Änderung und Entstellung des Werks

Umfasst werden vom Urheberpersönlichkeitsrecht sowohl das Entstellungsverbot (§ 14 UrhG) als auch das Änderungsverbot (39 UrhG). Obwohl beide Normen eng miteinander verbunden sind, kommen sie parallel zur Anwendung, ein Vorrang besteht nicht.<sup>847</sup> § 14 UrhG sieht vor, dass der Urheber eine Entstellung verbieten kann, die seine berechtigten geistigen oder persönlichen Interessen am Werk gefährden. Eine Entstellung liegt bei der Verschlechterung eines Werks, einer Veränderung des Werkcharakters, der Verzerrung oder Verfälschung der Grundauffassung des Werks vor.<sup>848</sup> Dabei stellt der Wortlaut des § 14 UrhG auf die Interessen des Urhebers ab. Es genügt, wenn eine Entstellung aus der Sicht des Urhebers vorliegt.<sup>849</sup> Für die Entstellung ist ein Eingriff in die Substanz des Werkes erforderlich.<sup>850</sup> Eingriffe seitens des Arbeitgebers, die ein Werk entstellen, bedürfen eines besonders großen Gegeninteresses und sind nur schwerlich vorstellbar.<sup>851</sup>

Anders ist dies bei der Änderung nach § 39 UrhG zu beurteilen. Bereits aus dem Wortlaut lässt sich entnehmen, dass eine Vereinbarung über die Änderung von Werken getroffen werden kann. Im Hinblick auf die Änderungen, die für die betrieblichen Zwecke des Arbeitgebers erforderlich sind, ist von einer stillschweigenden Änderungsbefugnis zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer

---

<sup>845</sup> Vinck, S. 41; Dittrich, S. 103.

<sup>846</sup> Rojahn in Schricker, § 43 UrhG, Rn. 80.

<sup>847</sup> Vgl. Kroitzsch in Möhring/Nicolini, § 14 UrhG, Rn. 4.

<sup>848</sup> BGH GRUR 1982, S. 107 (109).

<sup>849</sup> BGH GRUR 1989, S. 106 (107).

<sup>850</sup> BGH GRUR 1982, S. 107 (109).

<sup>851</sup> Kroitzsch in Möhring/Nicolini, § 14 UrhG, Rn. 22; Kotthoff in Dreyer/Kotthoff/Meckel, § 43 UrhG, Rn. 20.

auszugehen.<sup>852</sup> Welche Änderungen des Werks und des Titels der angestellte Werkschöpfer hinzunehmen hat, ergibt sich aus den Grundsätzen von Treu und Glaube und richtet sich nach dem Zweck des jeweiligen Arbeitsverhältnisses.<sup>853</sup> Die Grenze der Änderungsbefugnis ist, sofern nicht ein genauer vertraglicher Rahmen festgelegt worden ist, die Entstellung.<sup>854</sup> Diese ist jedoch nur als maximale Grenze zu verstehen. Es hat eine Abwägung anhand des Einzelfalls zwischen den Interessen des Arbeitgebers und denen des Urhebers stattzufinden.<sup>855</sup>

#### d. Rückrufrecht

Nach §§ 41f. UrhG steht dem Urheber ein Rückrufrecht zu, wenn der Werknutzer sein ausschließliches Recht nicht ausübt oder aufgrund einer gewandelten Überzeugung des Urhebers. Das Rückrufrecht wegen Nichtausübung eines Nutzungsrechts soll dem Urheber helfen, wenn der Inhaber des Nutzungsrechts sein Werk der Öffentlichkeit vorenthält. Das Rückrufrecht kann nach einem Zeitraum von zwei Jahren geltend gemacht werden, wenn der Inhaber des ausschließlichen Nutzungsrechts dieses nur unzureichend ausübt und der Urheber ein berechtigtes Interesse am Rückruf hat. Ein Rückruf scheidet aber dann aus, wenn die Nichtausübung oder unzureichende Ausübung des Nutzungsrechts überwiegend auf Umständen beruht, deren Behebung dem Urheber zuzumuten ist. Ein Verzicht auf das Rückrufrecht ist nach Abs. 4 im Voraus nicht möglich. Nach dem Fristablauf des Abs. 2 ist ein Verzicht jedoch möglich.<sup>856</sup> Dieser darf nach Abs. 2 S. 2 jedoch nicht mehr als fünf Jahre betragen. Wird ein Rückruf wirksam, so erlischt nach Abs. 5 das Nutzungsrecht. Nach Abs. 4 entsteht ein Entschädigungsanspruch seitens des Betroffenen.

Teilweise wurde vertreten, dass Arbeitnehmern kein Rückrufrecht wegen Nichtausübung zusteht.<sup>857</sup> Die Auffassung, das Rückrufrecht dem Arbeitnehmer vollständig zu versperren, ist abzulehnen. Dafür spricht, dass im Arbeits- und Dienstvertragsrecht der Umfang des Nutzungsrechts weit weniger von den

<sup>852</sup> *Kotthoff* in Dreyer/Kotthoff/Meckel, § 43 UrhG, Rn. 20.

<sup>853</sup> *Blatz*, S. 84; *Gloy*, S. 45; *Vinck*, S. 48.

<sup>854</sup> *Rojahn* in Schrickler, § 43 UrhG, Rn. 84.

<sup>855</sup> Vgl. *Rojahn* in Schrickler, § 43 UrhG, Rn. 86 m.w.N.; a.A. *Dittrich*, S. 105f., der die Grenze bei der Entstellung sieht. Damit berücksichtigt *Dittrich* jedoch nicht hinreichend die Interessen des Urhebers.

<sup>856</sup> *Spautz* in Möhring/Nicolini, § 41 UrhG, Rn. 14.

<sup>857</sup> *Scholz*, S. 98f.; *Mathis*, S. 148; einschränkend *Ullmann*, GRUR 1987, S. 6 (13).

Einzelabsprachen oder durch die Begleitumstände des Vertrags bestimmt wird als bei den Abreden über sog. freie Auftragswerke.<sup>858</sup> *Ullmann* führt als Argument an, dass es sich um eine geschuldete Arbeitsleistung handelt.<sup>859</sup> Die Situation ist mit einem Urheber vergleichbar, der eine Auftragsarbeit erstellt. Allein die Verpflichtung, ein Werk zu erstellen kann nicht ausschlaggebend sein. Auch können materiellen Interesse nicht angeführt werden, da der Arbeitnehmer gegenüber dem Arbeitgeber zur Entschädigung verpflichtet wäre. Im Hinblick auf die Vertragspraxis der Arbeitsverträge ist es notwendig, auch dem Arbeitnehmer das Rückrufrecht wegen Nichtausübung grundsätzlich zuzubilligen.<sup>860</sup>

Dennoch sind die Interessen des Angestellten und die des freischaffenden Urhebers nur begrenzt vergleichbar. Der angestellte Urheber hat keinen Anspruch darauf, dass seine Werke überhaupt vom Arbeitgeber verwertet werden.<sup>861</sup> Pflicht des Arbeitgebers ist es nur, dass der Urheber seine schöpferischen Fähigkeiten unter Beweis stellen kann.<sup>862</sup> Sofern der Arbeitnehmer jedoch ein besonderes persönliches Interesse hat, so kann er aufgrund seiner urheberpersönlichkeitsrechtlichen Belange das Nutzungsrecht zurückfordern.<sup>863</sup> Damit wird dem Arbeitnehmerurheber zwar ein Rückrufrecht zugebilligt, die Anforderungen sind jedoch höher gesetzt als beim freien Urheber. Das Rückrufrecht auch für den Arbeitnehmer in einem weiteren Umfang zuzulassen, vermag nicht zu überzeugen. Zwar kann angeführt werden, dass auch der angestellte Urheber ein berechtigtes Interesse daran hat, sein Werk der Öffentlichkeit zugänglich zu machen. Die Situationen sind jedoch nur beschränkt vergleichbar. Der Arbeitnehmer hat durch das Arbeitsverhältnis eine finanzielle Sicherheit. Es besteht ein Direktionsrecht seitens des Arbeitgebers. Er ist weniger als der freie Urheber darauf angewiesen, dass seine Werke bekannt werden. Im Alltag wird vom Urheberrecht eine Vielzahl von Werken geschützt. Anders als beim freischaffenden Künstler handelt es sich hierbei vielfach um die sog. kleine Münze. Bei dieser ist der Arbeitnehmer jedoch nicht derart in seinem Urheberrechtspersönlichkeitsrecht verletzt, dass es eines grundsätzlichen Rückrufsrechts bedarf, welches den Grundsätzen des Arbeitsverhältnisses

---

<sup>858</sup> *Ullmann*, GRUR 1987, S. 6 (12).

<sup>859</sup> *Ullmann*, GRUR 1987, S. 6 (13).

<sup>860</sup> *Rojahn* in Schrickler, § 43 UrhG, Rn. 88.

<sup>861</sup> *Rojahn* in Schrickler, § 43 UrhG, Rn. 88.

<sup>862</sup> BAG in AP zu § 611 BGB Nr. 2.

<sup>863</sup> *Blatz*, S. 89, *Gloy*, S. 47; *Poll*, S. 54f.; *Rehbinder*, RdA 1968, S. 309 (314); *Rojahn* in Schrickler, § 43 UrhG, Rn. 88; a.A. *Vinck/Hertin* in *Nordemann/Vinck/Hertin*, § 43 UrhG, Rn. 5; *Kraßer* in FS Schrickler, S. 77 (93).

entgegenläuft. Es vermag zu überzeugen, dass es eines besonderen persönlichen Interesses und nicht bloß berechtigter Interessen bedarf, damit der Urheber eine Rückforderung des Nutzungsrechts geltend machen kann. Jedoch darf der Arbeitnehmer dem Arbeitgeber durch die Rückforderung weder mittelbar noch unmittelbar Konkurrenz machen.<sup>864</sup>

Aufgrund gewandelter Überzeugungen kann der Urheber nach § 42 UrhG ein Nutzungsrecht gegenüber dem Inhaber zurückrufen. Dies setzt nach Abs. 1 S. 1 voraus, dass das Werk nicht mehr den Überzeugungen des Urhebers entspricht und eine weitere Verwertung deshalb nicht mehr zumutbar ist. Damit das Werk nicht mehr den Überzeugungen des Urhebers entspricht, muss dieser aus triftigen persönlichen Gründen von seinem Werk abgerückt sein und von daher die Ausübung der Nutzungsrechte nicht mehr verantworten wollen.<sup>865</sup> Nicht mehr zugemutet werden kann die Verwertung dem Urheber, wenn es sich nicht nur um unwesentliche Kleinigkeiten handelt.<sup>866</sup> Zu berücksichtigen ist, dass der Rückruf für den Verwerter ein einschneidender Schritt ist. Ein Werk entspricht beispielsweise nicht mehr der Überzeugung des Urhebers, wenn dieses durch neuere Erkenntnisse der Wissenschaft überholt ist oder durch neuere Publikationen nach der Meinung des Urhebers die Ausführungen widerlegt sind. Ebenso wie in § 41 UrhG ist auch nach § 42 II 1 UrhG kein Vorverzicht auf das Rückrufrecht möglich. Nach S. 2 kann auch die Ausübung nicht ausgeschlossen werden. Auch ist der Nutzungsinhaber zu entschädigen. Im Vergleich zu § 41 UrhG besteht im Rahmen des § 42 UrhG keine so weitgehende Differenz zwischen freischaffenden und angestellten Urhebern.<sup>867</sup> Es handelt sich um eine Vorschrift, die auch für den angestellten Werkersteller zu berücksichtigen ist.<sup>868</sup> Jedoch weitet das Arbeitsverhältnis den Bereich aus, der als zumutbar hinzunehmen ist.<sup>869</sup> Die ideellen Belange des Urhebers müssten einen erheblichen Schaden erleiden, damit eine weitere Nutzung durch den Arbeitgeber für den Arbeitnehmer nicht mehr zumutbar wäre.<sup>870</sup>

---

<sup>864</sup> *Rojahn* in Schrickler, § 43 UrhG, Rn. 89.

<sup>865</sup> BT-Drucksache IV/270, S. 61.

<sup>866</sup> *Spautz* in Möhring/Nicolini, § 42 UrhG, Rn. 7.

<sup>867</sup> *Rojahn* in Schrickler, § 43 UrhG, Rn. 93.

<sup>868</sup> *Ulmer*, § 95 III 3; *Blatz*, S. 93; *Gloy*, S. 47.

<sup>869</sup> *Vlatz*, S. 47; *Rothmaier*, S. 65f.; *Vinck*, S. 76.

<sup>870</sup> *Rojahn* in Schrickler, § 43 UrhG, Rn. 94.

### e. Vergütung

Für die Vergütung ist von entscheidender Bedeutung, ob Lohnanspruch und urheberrechtlicher Vergütungsanspruch getrennt zu behandeln sind (sog. Trennungstheorie) oder ob es sich um einen einheitlichen Rechtsanspruch handelt (sog. Einheits- oder Abgeltungstheorie).<sup>871</sup> Für eine Trennung von Entgeltanspruch und urheberrechtlichem Vergütungsanspruch spricht, dass ein Unterschied im Wesen vom Lohn des Arbeitnehmers und Nutzungsentgelt des Urhebers besteht.<sup>872</sup> Der arbeitsrechtliche Vergütungsanspruch erfasst die Tätigkeit als solche, wohingegen der urheberrechtliche Vergütungsanspruch erst aus der Rechtseinräumung und Nutzung des geschaffenen Arbeitsergebnisses entspringt, wenn dieses Werkcharakter angenommen hat. Dem steht jedoch entgegen, dass eine derartige Trennung im Arbeitsverhältnis eben nicht ohne Weiteres möglich ist. Die Bestimmung erfolgt nicht nach der Anzahl der Quellen, sondern nach den geschlossenen Verträgen, was hier eben nur der Arbeitsvertrag ist.<sup>873</sup> Auch hätte dies zur Folge, dass Arbeitnehmerschutzbestimmungen, wie die Lohnpfändungsbeschränkungen nach §§ 850ff. ZPO, nicht zur Anwendung kämen, ebenso würde eine solche Trennung Konsequenzen bei der Insolvenz des Arbeitgebers mit sich bringen.<sup>874</sup> Darüber hinaus ist in vielen Fällen die Arbeitsleistung eben, genau das urheberrechtlich geschützte Werk zu erstellen; diese Leistungen sind mit dem Arbeitslohn abgegolten. Insofern bedarf es zumindest in diesen Fällen keines zusätzlichen urheberrechtlichen Vergütungsanspruches. Ein Vergütungsanspruch kann jedoch bestehen, wenn der Arbeitgeber ein Werk herstellt, welches außerhalb des jeweiligen Arbeitsverhältnisses geschaffen wird.<sup>875</sup> Es ist von einer getrennten Behandlung von Urheberschaft und Werk auszugehen. Solange das Werk jedoch im Rahmen des Arbeitsverhältnisses erstellt wird, ist der Abgeltungstheorie zu folgen.

In § 32 UrhG ist für den Urheber eine angemessene Vergütung vorgeschrieben. Seit der Urheberrechtsnovelle aus dem Jahre 2002 ist mit § 32 UrhG in Abs. 1 S. 3

---

<sup>871</sup> Abgeltungstheorie: *Sack*, MünchHandbArbR, § 102, Rn. 31; *Rojahn* in Schricker, § 43 UrhG, Rn. 64; *Berger*, ZUM 2003, S. 173 (174f.); differenzierend: *Rehbinder*, Rn. 339; *Spautz* in Möhring/Nicolini, § 43 UrhG, Rn. 11; BGH GRUR 2001, S. 155 (157); Trennungstheorie: *Wandtke* in Wandtke/Bullinger, § 43 UrhG, Rn. 136; *Wandtke*, GRUR 1999, S. 390 (394); *Schwab*, AuR 1993, S. 129 (133ff.); *Henkel*, BB 1987, S. 833 (836f).

<sup>872</sup> *Wandtke*, K & R 2001, S. 601 (606).

<sup>873</sup> *Berger*, ZUM 2003, S. 173 (175).

<sup>874</sup> *Berger*, ZUM 2003, S. 173 (175).

<sup>875</sup> So auch *Rehbinder*, Rn. 339.



vorgesehen, dass es einer Vertragsanpassung bedarf, sofern dem Urheber keine angemessene Vergütung gewährt wird. Es handelt sich dabei der Sache nach um eine Inhaltskontrolle des Verwertervertrags.<sup>876</sup> Ob eine Inhaltskontrolle auch im Arbeits- und Dienstverhältnis vorzunehmen ist, wird unterschiedlich beurteilt.<sup>877</sup> Allein durch die Annahme der Abgeltungstheorie wird die Angemessenheitsprüfung nicht grundsätzlich ausgeschlossen, es sind jedoch die arbeitsrechtlichen Rahmenbedingungen mit einzubeziehen. Im Regierungsentwurf eines Gesetzes zur Stärkung der vertraglichen Stellung von Urhebern und ausübenden Künstler war ausdrücklich vorgesehen, dass der Anspruch auf angemessene Vergütung auch im Arbeitsverhältnis zur Anwendung kommt.<sup>878</sup> Vielfach wird aus der fehlenden Übernahme ins Gesetz geschlossen, dass der Gesetzgeber damit die Kontrolle von Arbeitsverträgen außen vor lassen wollte, damit diese nicht unter die allgemeine Vorschrift des § 32 UrhG fallen.<sup>879</sup> Die Kritik des Bundesrates<sup>880</sup> über die Aufnahme der Arbeitsverträge hatte zur Folge, dass die in Abs. 3 vorgesehene Regelung sich nun in § 32 IV UrhG und § 32a IV UrhG findet.<sup>881</sup> Ob damit gänzlich auf die Angemessenheitsprüfung im Rahmen des Arbeitsvertrags verzichtet werden sollte, mag bezweifelt werden. Gerade die Aufnahme der tarifvertraglichen Ausnahme spricht nicht gegen eine Anwendung der §§ 31, 31a UrhG auf das Arbeitsverhältnis, sondern stärkt eine Anwendung eher. Die Motive des Gesetzgebers helfen insofern nicht weiter, da unklar ist, ob dieser die Kontrolle der Angemessenheit überhaupt für das Arbeitsverhältnis ausschließen wollte. Eine Berücksichtigung der Motive der Organe des Gesetzgebungsverfahrens ist daher nur schwerlich möglich. Der Wortlaut spricht jedoch eindeutig für eine Angemessenheitsprüfung. Hinweise darauf, dass eine Anwendbarkeit ausgeschlossen sein soll, lassen sich diesem nicht entnehmen. Insofern steht einer Anwendbarkeit der §§ 32, 32a UrhG nichts entgegen.<sup>882</sup>

---

<sup>876</sup> Berger, ZUM 2003, S. 173 (173).

<sup>877</sup> Bejahend: Hilty/Peukert, GRUR Int. 2002, S. 643 (648); Thüsing, GRUR 2002, S. 203 (210); Flechsig/Hendriks, ZUM 2002, S. 423 (425); Kotthoff in Dreyer/Kotthoff/Meckel, § 32 UrhG, Rn. 6; Wandtke in Wandtke/Bullinger, § 43 UrhG, Rn. 134; ablehnend: Berger, ZUM 2003, S. 173 (173ff., 179); Ory, AfP 2002, S. 93 (95).

<sup>878</sup> BT-Drucksache XIV/7564, § 36 UrhG-RegE.

<sup>879</sup> So z.B. Berger, ZUM 2003, S. 173 (176f.).

<sup>880</sup> BT-Drucksache XIV/7564, S. 9.

<sup>881</sup> BT-Drucksache XIV/8058, S. 52.

<sup>882</sup> So auch Kotthoff in Dreyer/Kotthoff/Meckel, § 32 UrhG, Rn. 6.

Nach § 32 I 1 UrhG gilt zunächst die vertraglich vereinbarte Vergütung als geschuldet. Ist eine solche nicht vereinbart, so gilt nach S. 2 eine angemessene Vergütung. S. 3 sieht vor, dass der Urheber bei einer unangemessenen Vergütung die Änderung des Vertrags auf eine angemessene Vergütung verlangen kann. Dieses gilt jedoch nach Abs. 4 nur für den Fall, dass die Vergütung nicht tarifvertraglich bestimmt ist. Für die Bestimmung der Unangemessenheit ist es egal, ob die Vergütung bereits unangemessen war oder erst im Laufe der Zeit unangemessen geworden ist.<sup>883</sup> Ob der vereinbarte Vertrag angemessen ist, bestimmt sich nach Abs. 2. Dieser sieht in S. 1 vor, dass eine Vergütung angemessen ist, die gem. § 36 UrhG nach einer Vergütungsregel ermittelt wurde bzw. den ermittelten Vergütungswert nicht unterschreitet. Darüber hinaus ist nach S. 2 eine Vergütung angemessen, wenn sie im Zeitpunkt des Vertragsschlusses dem entspricht, was im Geschäftsverkehr nach Art und Umfang der eingeräumten Nutzungsmöglichkeiten, insbesondere nach Dauer und Zeitpunkt der Nutzung, unter Berücksichtigung aller Umstände üblicher- und redlicherweise zu leisten ist.

Abs. 2 setzt die Anwendbarkeit einer bestimmten Vergütungsregel voraus. Die Vergütung ist angemessen, wenn sie nach einer gemeinsamen Vergütungsregel ermittelt wurde, wobei § 32 II 1 UrhG dabei auf § 36 UrhG verweist. Sofern Urheber und Werknutzer nicht die Anwendbarkeit einer Vergütungsregel bestimmt haben, muss der Anwendungsbereich einer bestimmten Vergütungsregel eröffnet sein.<sup>884</sup> Mit § 36 UrhG soll von den Urhebern und Verwertern bzw. deren Interessenvertretungen selbst eine angemessene Verwertung ausgehandelt werden. Diesen Vereinbarungen gehen jedoch nach § 36 I 3 UrhG wiederum Tarifverträge vor. Abs. 2 sieht vor, dass sowohl die Urheber als auch Werkvereinigungen repräsentativ und unabhängig sein müssen sowie dass eine Ermächtigung zur Aufstellung gemeinsamer Vergütungsregeln erforderlich ist. Mangels gesetzlicher Konkretisierung werden Anforderungen und Maßstäbe unterschiedlich beurteilt.<sup>885</sup>

§ 32 II 2 UrhG normiert, wann eine Vergütung angemessen ist. Diese Angemessenheitsprüfung kommt zum Tragen, wenn keine vertragliche Vereinbarung vorliegt bzw. die Angemessenheit der vertraglichen Vergütung fraglich ist und sich die Höhe der Vergütung aus keiner Vergütungsregel ergibt. In diesem Fall wird die

---

<sup>883</sup> *Kotthoff* in Dreyer/Kotthoff/Meckel, § 32 UrhG, Rn. 7.

<sup>884</sup> *Berger*, ZUM 2003, S. 521 (528); *Erdmann*, GRUR 2002, S. 923 (926).

<sup>885</sup> *Thüsing*, GRUR 2002, S. 203 (205); *Kotthoff* in Dreyer/Kotthoff/Meckel, § 36 UrhG, Rn. 15ff.

Vergütung danach ermittelt, was im Geschäftsverkehr nach Art und Umfang der eingeräumten Nutzungsmöglichkeiten, insbesondere nach Dauer und Zeitpunkt der Nutzung, unter Berücksichtigung aller Umstände üblicher- und redlicherweise zu leisten ist. Maßgeblicher Zeitpunkt ist der Zeitpunkt des Vertragsschlusses.<sup>886</sup> Sofern sich ein Marktwert nicht irgendwie feststellen lässt, kommt es auf den Einzelfall an.<sup>887</sup> Zu berücksichtigen sind alle relevanten Umstände wie Art und Umfang der Nutzung, Marktverhältnisse, Investitionen, Risikotragung, Kosten, Zahl der hergestellten Werkstücke oder öffentliche Wiedergaben und zu erzielende Einnahmen.<sup>888</sup> Abs. 3 enthält einen Umgehungsschutz, der ein Abbedingen der Anwendung des § 32 UrhG verhindert.

§ 32a UrhG regelt weitere angemessene Beteiligung an dem wirtschaftlichen Erfolg des Werks. Mit der Vorschrift ist § 36 UrhG a.F. ersetzt worden, welcher als Bestsellerparagraph bezeichnet wurde. Dieser war nur ungenügend geeignet, den Beteiligungsgrundsätzen des Urheberrechts gerecht zu werden, die von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätze sind dennoch auch künftig heranzuziehen.<sup>889</sup> Es handelt sich um einen Vertragsanpassungsanspruch, den der Werkurheber geltend machen kann, wenn ein auffälliges Missverhältnis zwischen Gegenleistung und Erträgen besteht. Anders als bei § 32 UrhG handelt es sich um einen Anspruch auf Zustimmung zu einer weiteren angemessenen Beteiligung, wo zwar angemessene Vergütung gezahlt wird, diese Vergütung aber im Hinblick auf die Erträge des Werkverwerters in einem auffälligen Missverhältnis steht.

### III. Arbeitnehmerähnliche Personen, Gesellschafter und Freiberufler

#### 1. Arbeitnehmerähnliche Personen

Arbeitnehmerähnliche Personen sind als Angehörige freier Berufe oder als freie Unternehmer tätig und arbeiten für fremde Rechnung, aber nicht im Dienste eines

---

<sup>886</sup> BT-Drucksache XIV/8058, S. 18.

<sup>887</sup> *Wandtke/Grunert* in *Wandtke/Bullinger*, § 32 UrhG, Rn. 31.

<sup>888</sup> BT-Drucksache XIV/6433, S. 44.

<sup>889</sup> BT-Drucksache XIV/8058, S. 45; *Wandtke/Grunert* in *Wandtke/Bullinger*, § 32 a UrhG, Rn. 1.

Anderen im Sinne einer persönlichen Abhängigkeit.<sup>890</sup> Dabei ist zur Klärung des Status nicht auf die Gesamttätigkeit, sondern auf das konkrete jeweilige Beschäftigungsverhältnis abzustellen.<sup>891</sup> Die Abgrenzungskriterien zwischen Arbeitnehmer und arbeitnehmerähnlicher Person sind im Einzelnen nach wie vor unklar.<sup>892</sup> § 43 UrhG kann nicht auf arbeitnehmerähnliche Personen angewendet werden.<sup>893</sup> Mit § 43 UrhG soll den Besonderheiten, die das Arbeitsverhältnis mit sich bringt, Rechnung getragen werden. Auf der einen Seite trägt der Arbeitgeber das wirtschaftliche Risiko des Misserfolgs, auf der anderen Seite ist gerade dadurch der Arbeitnehmer wirtschaftlich abgesichert und genießt in gewisser Weise den Schutz des Arbeitgebers. Der Arbeitnehmer muss sich nicht selbst am Markt behaupten und ist gleichzeitig sozial abgesichert. Eine solche Absicherung besteht bei arbeitnehmerähnlichen Personen gerade nicht.<sup>894</sup> Allein dadurch, dass ein Teilbereich der arbeitsrechtlichen Normen Anwendung findet, wird die arbeitnehmerähnliche Person nicht zum Arbeitnehmer.<sup>895</sup> Auch kommt eine analoge Anwendung nicht in Frage. Eine solche würde für die arbeitnehmerähnlichen Personen einen Schutz aufbauen, der jedoch nur für das Arbeitsverhältnis gewollt ist. Arbeitnehmerähnliche Personen genießen aber gerade nicht den besonderen Schutz eines Arbeitsverhältnisses. Denkbar wäre, nicht auf die arbeitsrechtliche Gruppenzugehörigkeit abzustellen, sondern die Anwendbarkeit des § 43 UrhG danach zu beurteilen, ob im Einzelfall die Elemente des Dienst- oder des Werkvertrags überwiegen.<sup>896</sup> Diese Unterscheidung knüpft an den Wortlaut des § 43 UrhG an, der zwischen Arbeits- und Dienstverhältnis unterscheidet. Demnach wäre eine Abgrenzung zwischen Dienst- und Werkvertrag naheliegend. Unter dem Dienstvertrag im Sinne des § 43 UrhG sind jedoch nur öffentlich-rechtliche Dienstverhältnisse zu verstehen.<sup>897</sup> Insofern kann nicht auf die Abgrenzung zwischen Werk- und Dienstvertrag abgestellt werden.

---

<sup>890</sup> BGH NZA 2000, S. 390 (391); BGH NZA 1999, S. 53 (55); *Schaub* in *Schaub*, § 9 Rn. 1.

<sup>891</sup> BAG NJW 1973, S. 1994 (1994).

<sup>892</sup> Vgl. *Wandtke* in *Wandtke/Bullinger*, § 43 UrhG, Rn. 9 m.w.N.

<sup>893</sup> *Rojahn* in *Schricker*, § 43 UrhG, Rn. 18; v. *Olenhusen*, GRUR 2002, S. 11 (14); *Kothoff* in *Dreyer/Kothoff/Meckel*, § 43 UrhG, Rn. 4; *Wandtke* in *Wandtke/Bullinger*, § 43 UrhG, Rn. 9; a.A. *Vinck* in *Nordemann/Vinck/Hertin*, § 43 UrhG, Rn. 2.

<sup>894</sup> Vgl. v. *Olenhusen*, GRUR 2002, S. 11 (15).

<sup>895</sup> *Rojahn* in *Schricker*, § 43 UrhG, Rn. 18.

<sup>896</sup> So *Vinck* in *Nordemann/Vinck/Hertin*, § 43 UrhG, Rn. 2.

<sup>897</sup> Vgl. oben auf S. 184.

## 2. Freie Mitarbeiter und Gesellschafter

Freie Mitarbeiter werden in der Regel im Rahmen eines Dienst- oder Werkvertrags tätig, sie sind grundsätzlich keine Arbeitnehmer. Da § 43 UrhG nur das öffentlich-rechtliche Dienstverhältnis umfasst, findet dieser keine Anwendung. Ebenso ist die Anwendbarkeit beim Gesellschafter ausgeschlossen, sofern dieser nicht gleichzeitig Arbeitnehmer ist. Ist der Gesellschafter gleichzeitig Arbeitnehmer, so ist abzugrenzen, ob das Werk im Rahmen des Tätigwerdens als Gesellschafter oder als Arbeitnehmer entstanden ist.

## 3. Urheberrechte der Nicht-Arbeitnehmer

Sowohl arbeitnehmerähnliche Personen, freie Mitarbeiter als auch Gesellschafter fallen damit nicht unter § 43 UrhG und sind daher einheitlich zu beurteilen. Eine Einschränkung der urheberrechtlichen Vorschriften durch Inhalt oder Wesen der zugrunde liegenden Verträge sieht das Urheberrecht nur für den Arbeitsvertrag vor. Was jedoch nicht bedeutet, dass der zugrunde liegende Vertrag nicht zur Auslegung heranzuziehen ist.

### a. Verträge

Welche Nutzungsrechte der jeweiligen Rechtsanwaltskanzlei eingeräumt werden, ergibt sich aus dem Vertrag mit dem Urheber. Dabei setzt das Urheberrecht den Möglichkeiten der Vertragsgestaltung einen Rahmen, damit das ungleiche Kräfteverhältnis zwischen Urheber und Verwerter berücksichtigt wird. Das Urheberrecht kann vertraglich eingeschränkt werden, was insbesondere auch für die persönlichkeitsrechtlichen Befugnisse gilt, zumindest insoweit es zur ungestörten Werknutzung durch Dritte unerlässlich ist.<sup>898</sup> Dies gilt nicht, sofern vom Gesetzgeber die vertragliche Einschränkung bereits ausgeschlossen worden ist (vgl. §§ 39 I, 42 IV 1, 42 II 1 UrhG). Nicht übertragbar ist das Urheberpersönlichkeitsrecht in seinem Kern.<sup>899</sup>

---

<sup>898</sup> *Hertin* in Nordemann/Vinck/Hertin, Vor § 12 UrhG, Rn. 4; *Dietz* in Schrickler, Vor § 12 ff. UrhG, Rn. 26.

<sup>899</sup> *Kotthoff* in Dreyer/Kotthoff/Meckel, Vor §§ 12 ff UrhG, Rn. 17; *Forkel*, GRUR 1988, S. 491 (494); *Hertin* in Nordemann/Vinck/Hertin, Vor § 12 UrhG, Rn. 3; *Dietz* in Schrickler, Vor § 12 ff. UrhG, Rn. 27.

## b. Nutzungsrechte

In dem zwischen Urheber und Leistungsempfänger bestehenden Vertrag wird nur in den seltensten Fällen eine konkrete Regelung im Hinblick auf das zu übertragende Nutzungsrecht enthalten sein. In diesem Fall kommt die Auslegungsregel nach § 31 V UrhG zu Anwendung, welche eine Ausprägung der allgemeinen Zweckübertragungslehre ist. Eine über den Vertragszweck hinausgehende Rechtseinräumung bedarf der ausdrücklichen Vereinbarung.<sup>900</sup>

### aa. Vertrag über freie Mitarbeit

Sofern keine ausdrücklichen Vereinbarungen über die Nutzungsrechte vereinbart worden sind, besteht in der Regel lediglich die Möglichkeit, aus den Aufgaben des freien Mitarbeiters einen Rückschluss zu ziehen. Im Rahmen der freien Mitarbeit in einer Anwaltskanzlei kommen dabei insbesondere das Erstellen von Schriftsätzen sowie das Anfertigen von Gutachten als urheberrechtlich relevante Tätigkeiten in Betracht. Maßgeblich für die Ermittlung des Vertragszwecks sind sämtliche Umstände des Einzelfalls, wobei sich diese nicht nur im Vertragswortlaut selbst ergeben können, sondern auch aus einem Verhalten vor Vertragsschluss.<sup>901</sup> Es liegt nahe, dass die geschaffenen Werke sowohl innerhalb der Kanzlei als auch gegenüber Dritten genutzt werden sollen. Für die Kanzlei ist es von großem Interesse, dass das Ergebnis der Arbeit auch einem gewissen Personenkreis zugänglich gemacht werden soll. Zu denken ist dabei insbesondere an den Mandanten, aber auch an die Gegenseite und deren Interessensvertreter sowie an Gerichte, die mit der Klärung des Sachverhalts befasst sind. Es ist davon auszugehen, dass grundsätzlich ein diesbezügliches Nutzungsrecht eingeräumt werden soll.

Ein solches Nutzungsrecht kann seitens des Urhebers nach § 31 I 2, II, III UrhG sowohl als einfaches als auch als ausschließliches Nutzungsrecht eingeräumt werden. Aus Abs. 2 ergibt sich, dass das einfache Nutzungsrecht im Gegensatz zum ausschließlichen Nutzungsrecht (vgl. Abs. 3) keinen ausschließenden Charakter hat, der Urheber über das Werk also weiter frei verfügen kann. Im Zweifel wird davon

---

<sup>900</sup> *Kotthoff* in *Dreyer/Kotthoff/Meckel*, § 31 UrhG, Rn. 134.

<sup>901</sup> BGH GRUR 1996, S. 121 (122).

auszugehen sein, dass nur die Einräumung eines einfachen Nutzungsrechts gewollt ist.<sup>902</sup> Vorliegend stellt sich jedoch die Frage, ob nicht gerade ein Interesse der Kanzlei daran besteht, dass das Werk ausschließlich von dieser genutzt wird und Dritten nicht direkt zugänglich ist. Sofern der freie Mitarbeiter an einem konkreten Sachverhalt arbeitet, wäre es mit der Verpflichtung zur Verschwiegenheit des betreuenden Rechtsanwalts nicht vereinbar, wenn die Leistung auch Dritten zugänglich gemacht würde. Diese Besonderheit ist beiden Vertragsparteien hinlänglich bekannt. Insofern wird davon auszugehen sein, dass zwischen den Vertragsparteien ein ausschließlicher Charakter des Nutzungsrechts gewollt ist, sofern der Aufgabenstellung ein Sachverhalt zugrunde liegt, der unter die Verschwiegenheitsverpflichtung fällt. Handelt es sich dagegen um die abstrakte Behandlung eines Rechtsproblems, so ist im Zweifel nicht von einem ausschließlichen Nutzungsrecht auszugehen. Für ein ausschließliches Nutzungsrecht spricht lediglich das wirtschaftliche Interesse der Kanzlei. Dieses kann jedoch nicht ausschlaggebend sein, auch steht diesem das wirtschaftliche Interesse des Freiberuflers entgegen. Insofern kann in diesen Fällen nur von einem einfachen Nutzungsrecht ausgegangen werden.

Nach § 31 I 2 UrhG können Nutzungsrechte räumlich, zeitlich oder inhaltlich beschränkt eingeräumt werden. Die Nichteinhaltung solcher Beschränkungen durch den Nutzungsberechtigten stellt eine Urheberrechtsverletzung dar.<sup>903</sup> Üblich sind derartige Beschränkungen im Rahmen von freien Mitarbeiterverträgen in Kanzleien jedoch nicht. Sofern keine diesbezüglichen Vereinbarungen vorliegen, wird davon auszugehen sein, dass die Nutzungsrechte räumlich, zeitlich und inhaltlich nicht beschränkt sind.

Weiter stellt sich die Frage, welche Arten der Nutzung von dem Nutzungsrecht umfasst werden. § 31 I 1 UrhG sieht vor, dass das Nutzungsrecht sowohl für einzelne als auch für alle Nutzungsarten eingeräumt werden kann, nicht jedoch gem. Abs. 4 für noch nicht bekannte Nutzungsarten. Dabei ist eine Nutzungsart jede durch die Verkehrsauffassung als hinreichend klar abgrenzbar angesehene, wirtschaftlich-

---

<sup>902</sup> *Kotthoff* in Dreyer/Kotthoff/Meckel, § 31 UrhG, Rn. 100, 135.

<sup>903</sup> BGH GRUR 1959, S. 200 (201).

technische Form der Verwertung eines Werks.<sup>904</sup> Mit den in §§ 15ff. UrhG aufgezählten Verwertungsrechten müssen sich die Nutzungsarten nicht decken, sie können Ausschnitte aus einem solchen Verwertungsrecht sein oder mehrere Verwertungsrechte beinhalten.<sup>905</sup> Eine neue Nutzungsart könnte durch die digitale Speicherung der Werke geben sein. Mit der Möglichkeit, Verlagserzeugnisse digital zu speichern und zu bearbeiten, können zwar neue Nutzungsarten entstehen, sie stellen für sich genommen jedoch keine neue Nutzungsart dar.<sup>906</sup> In der Regel verbietet sich der Vertrieb des Werks aufgrund der anwaltlichen Verschwiegenheitspflicht, so dass die Werkarten eingegrenzt sind. Anders kann es bei abstrakten Werken aussehen, denen ein umfangreicherer Verwertungsweg offen steht. § 31 V UrhG sieht vor, dass die Nutzungsarten ausdrücklich einzeln aufgeführt werden sollen. Danach genügt eine stillschweigende Vereinbarung nicht und es soll verhindert werden, dass pauschal Nutzungsrechte für alle Nutzungsarten eingeräumt werden.<sup>907</sup> Dies spricht dafür, bei der Feststellung, welche Nutzungsarten umfasst werden, restriktiv vorzugehen. Die Nutzungsarten, für die die Nutzungsrechte eingeräumt worden sind, beschränken sich daher auf die Verwertungen, die sich aus den gestellten Aufgaben ergeben. Handelt es sich um eine Mitarbeit eines freien Mitarbeiters an einer Veröffentlichung, so werden alle üblichen Vertriebswege abgedeckt sein, wovon inzwischen auch digitale Verwertungsarten umfasst sind. Anders sieht es bei der Anfertigung von Gutachten aus. Sofern sich aus der Aufgabenstellung nicht der spätere Vertrieb des Werks ergibt, sind die diesbezüglichen Nutzungsarten davon nicht umfasst. Insofern ist jeweils auf die konkrete Aufgabenstellung abzustellen. Nach Abs. 4 können keine Nutzungsrechte für noch nicht bekannte Nutzungsarten eingeräumt werden. Dabei handelt es sich nicht um eine bloße Auslegungsregel, sondern um ein gesetzliches Verbot.<sup>908</sup>

#### bb. Gesellschafter

Die Mitarbeit eines Gesellschafters in einer Kanzlei kann höchst unterschiedlich ausfallen. Verantwortlich sind dafür neben den vertraglichen Vereinbarungen auch die Wahl der Gesellschaftsform sowie die Gesellschaftsstrukturen. Für den Umfang

---

<sup>904</sup> BGH GRUR 2002, S. 248 (251); BGH GRUR 2001, S. 153 (154); BGH GRUR 1992, S. 310 (311); *Reimer*, GRUR 1962, 619 (624ff.).

<sup>905</sup> *Schricker* in *Schricker*, Vor §§ 28ff. UrhG, Rn. 51.

<sup>906</sup> *Kotthoff* in *Dreyer/Kotthoff/Meckel*, § 31 UrhG, Rn. 114.

<sup>907</sup> *Kotthoff* in *Dreyer/Kotthoff/Meckel*, § 31 UrhG, Rn. 134.

<sup>908</sup> *Wandtke/Grünert* in *Wandtke/Bullinger*, § 31 UrhG, Rn. 38.



des Nutzungsrechts ist es unerheblich, ob dieses an eine juristische Person oder an eine Gesamthand übertragen wird. Fehlt es an einer urheberrechtlichen Vereinbarung und arbeitet der Gesellschafter auf Basis des Gesellschaftsvertrags in der Kanzlei, so ist anhand der Zweckübertragungstheorie zu bestimmen, in welchem Umfang Nutzungsrechte an die Kanzlei übertragen werden. Ausschlaggebend dafür ist das tatsächlich zugrunde liegende Vertragswerk.

Bei Kapitalgesellschaften liegt in der Regel sowohl ein Gesellschafts- als auch ein Arbeitsvertrag vor, wobei die anwaltliche Tätigkeit im Rahmen des Arbeitsvertrags erbracht wird. Denkbar ist in diesem Fall eine Anwendbarkeit des § 43 UrhG. Dieser setzt jedoch eine abhängige und weisungsgebundene Tätigkeit des Arbeitnehmers voraus.<sup>909</sup> Ob eine solche vorliegt, kann nur anhand des Einzelfalls ermittelt werden.

Die Gesellschafter von Personengesellschaften nehmen häufig bereits in den Gesellschaftsvertrag auf, welche Leistungen von welchem Gesellschafter zu erbringen sind. Sowohl die Leistungen als auch die Stellung sind mit der urheberrechtlichen Situation vergleichbar. Das dort gefundene Ergebnis ist insofern auf Gesellschafter übertragbar. Bei Gesellschaftern und Freiberuflern besteht eine Verpflichtung zur Leistung gegenüber der Gesellschaft. Nicht erheblich ist, dass der Gesellschafter auch an der Gesellschaft beteiligt ist, an die er leistet. Aus der Gesellschafterstellung lässt sich keine Verpflichtung des Urhebers ableiten, die eine umfangreichere Einräumung von Nutzungsrechten erforderlich macht. Im Interesse des Urhebers kann es nicht liegen, der Gesellschaft umfangreichere Nutzungsrechte als notwendig einzuräumen. Eine solche Auslegung des Gesellschaftsvertrags kann von den Vertragsparteien in der Regel nicht gewollt sein und verbietet sich damit.

Ein anderes Ergebnis ergibt sich auch nicht aus vereinbarten Konkurrenzklauseln, wobei dies auch aus der Treuepflicht der Gesellschafter abzuleiten ist.<sup>910</sup> Nachträgliche Wettbewerbsverbote sind allerdings aufgrund von §§ 1, 3 III BRAO nur in engen Grenzen zulässig.<sup>911</sup> Ein Verbot, für konkurrierende Kanzleien tätig zu werden, kann jedoch nicht zu einer umfangreicheren Erteilung von Nutzungsrechten

---

<sup>909</sup> *Putzo* in Palandt, Vor § 611 BGB, Rn. 10.

<sup>910</sup> Vgl. *Michalski/Römermann*, ZIP 1994, S. 433 (434f) m.w.N.

<sup>911</sup> *Feuerich* in Feuerich/Weyland, § 2 BRAO, Rn. 31f.; *Becker*, S. 118ff., 129ff.

führen. Dies würde bedeuten, dass eine schuldrechtliche Beschränkung eine Erweiterung der Nutzungsrechte zur Folge hätte.

#### c. Übertragung von Nutzungsrechten

Nach § 34 I UrhG bedarf die Übertragung von Nutzungsrechten der Zustimmung des Urhebers. Dabei bedeutet die Übertragung des Nutzungsrechts, dass ein Inhaberwechsel stattfindet.<sup>912</sup> Diese Zustimmung darf nach Abs. 1 S. 2 jedoch nicht wider Treu und Glauben verweigert werden. Abs. 5 sieht vor, dass abweichende Regelungen getroffen werden, für das Rückrufrecht jedoch nicht im Voraus. Ein konkludenter Verzicht auf das Zustimmungserfordernis kann jedoch unter besonderen Umständen angenommen werden. Es ist Aufgabe des Urhebers, sich über die Vertrauenswürdigkeit seines Vertragspartners zu vergewissern und über die Ausübung seines Zustimmungsrechts auf die sonstigen Bedingungen der Weiterübertragung Einfluss zu nehmen.<sup>913</sup> Anders als im Arbeitsverhältnis ist bei Gesellschaftern und freien Mitarbeitern nicht von einer konkludenten Zustimmung auszugehen.

#### d. Urheberpersönlichkeitsrecht

##### aa. Veröffentlichungsrecht

Das Veröffentlichungsrecht nach § 12 UrhG ist eines der wichtigsten Urheberpersönlichkeitsrechte.<sup>914</sup> Eine vorweggenommene Ausübung des Veröffentlichungsrechts bei noch nicht fertig gestellten Werken ist nicht möglich.<sup>915</sup> Insofern kann ein solches auch nicht in Gesellschaftsverträgen oder Verträgen über die freie Mitarbeit abbedungen werden. Anders als beim Arbeitnehmer ist die Veröffentlichung beim freien Mitarbeiter oder Gesellschafter nur vom Urheber des Werks abhängig. Gesellschafter und freie Mitarbeiter unterliegen weit weniger dem Weisungsrecht des Arbeitgebers. Ihnen steht nicht eine dem Arbeitnehmer vergleichbare Sicherheit zu. Eine Einschränkung des § 12 UrhG kommt nicht in Betracht.

---

<sup>912</sup> *Kotthoff* in Dreyer/Kotthoff/Meckel, § 34 UrhG, Rn. 4.

<sup>913</sup> *Hertin* in Nordemann/Vinck/Hertin, § 34 UrhG, Rn. 13.

<sup>914</sup> BT-Drucksache IV/270, S. 44.

<sup>915</sup> *Hertin* in Nordemann/Vinck/Hertin, § 12 UrhG, Rn. 5.

## bb. Anerkennung der Urheberschaft

Mit dem Recht auf Anerkennung der Urheberschaft, welches in § 13 S.1 UrhG geregelt ist und in S.2 das Recht auf Bestimmung der Urheberrechtsbezeichnung vorsieht, soll die enge Beziehung des Urhebers zu seinem Werk als seinem geistigen Kind gewürdigt werden.<sup>916</sup> Dieses Recht des Urhebers kann, wie auch im Arbeitsverhältnis, nicht abbedungen werden.

## cc. Änderung und Entstellung des Werks

Wie im Rahmen des Arbeitsverhältnisses auch, ist die Entstellung nach § 14 UrhG verboten. Anders bei der Änderung des Werks nach § 39 UrhG. Im Rahmen des § 39 UrhG sind abweichende Vereinbarungen möglich.<sup>917</sup> Wird eine Änderungsvereinbarung jedoch pauschal abgeschlossen, ohne näher Reichweite, Ausmaß und Tendenz der Änderungen zu bestimmen, so steht dem Urheber im Rahmen einer Interessenabwägung immer der Rückgriff auf das im Kern unübertragbare Urheberpersönlichkeitsrecht offen.<sup>918</sup> Unterschiedlich wird beurteilt, ob eine stillschweigende Annahme eines Änderungsrechts möglich ist.<sup>919</sup> Für eine ablehnende Haltung gegenüber einer stillschweigenden Annahme spricht, dass es in der Regel dem Werkschöpfer selbst überlassen ist, die Änderungen an seinem Werk vorzunehmen.<sup>920</sup> Diese Auffassung schützt den Urheber erheblich vor Beeinträchtigung seines Werkes. Ein solcher Schutz ist jedoch unangemessen, wenn man bedenkt, dass ein Großteil der urheberrechtlich geschützten Werke der sog. kleinen Münze zuzurechnen ist. Im Rahmen des Arbeitsalltags wird eine Vielzahl von urheberrechtlich geschützten Werken erstellt. Von erheblicher wirtschaftlicher Bedeutung ist es, ob diese Werke geändert werden dürfen. Aus dem Urheberpersönlichkeitsrecht lässt sich kein grundsätzliches Verbot herleiten, stillschweigend Abreden im Hinblick auf die Änderung des Werkes zu treffen. Die praktisch erforderlichen und dem Urheber zumutbaren Resultate sind vielmehr im

---

<sup>916</sup> Vgl. *Dreyer* in *Dreyer/Kotthoff/Meckel*, § 13 UrhG, Rn. 3.

<sup>917</sup> *Kotthoff* in *Dreyer/Kotthoff/Meckel*, § 13 UrhG, Rn. 6.

<sup>918</sup> *Dietz* in *Schricker*, § 39 UrhG, Rn. 10.

<sup>919</sup> Für eine stillschweigende Annahme: BGH GRUR 1986, S. 458 (459); *Dietz* in *Schricker*, § 39 UrhG, Rn. 15; *Kotthoff* in *Dreyer/Kotthoff/Meckel*, § 13 UrhG, Rn. 6; a.A. *Vinck* in *Nordemann/Vinck/Hertin*, § 39 UrhG, Rn. 2.

<sup>920</sup> A.A. *Vinck* in *Nordemann/Vinck/Hertin*, § 39 UrhG, Rn. 2.

Rahmen einer Interessensabwägung zu gewinnen.<sup>921</sup> Jedoch lässt sich die Annahme einer stillschweigenden Vereinbarung nicht bloß mit einer Berufung auf die Branchenüblichkeit begründen.<sup>922</sup> Insofern ist konkret und einzelfallbezogen zu ermitteln, inwieweit eine stillschweigende Änderungsvereinbarung gegeben ist. Kriterien können im Rahmen des Urheberrechts insbesondere die eingesetzten Verwertungstechniken und der Verwertungszweck sein.<sup>923</sup>

#### dd. Rückrufrecht

Beim Rückrufrecht gem. §§ 41f. UrhG ergeben sich keine Unterschiede zu den Ausführungen für den Arbeitnehmer.<sup>924</sup> Die Vorschrift soll es dem Urheber ermöglichen, ein ausschließliches Nutzungsrecht zurückzurufen, wenn diese vom Inhaber nicht genutzt wird. Die Situation von Arbeitnehmer und Gesellschafter bzw. freiem Mitarbeiter unterscheidet sich hier nicht.

#### ee. Vergütung

Aus dem Inhalt des geschlossenen Vertrags ergibt sich, welche Vergütung der Nutzer dem Urheber schuldet. Sofern eine solche Vereinbarung fehlt, gilt nach § 32 I 2 UrhG eine angemessene Vergütung als vereinbart. Im Hinblick auf die Angemessenheit sei auf die zur Vergütung des Arbeitnehmers gemachten Ausführungen verwiesen, da wie ausgeführt auch im Rahmen des Arbeitsverhältnisses § 32 UrhG Anwendung findet.<sup>925</sup>

---

<sup>921</sup> *Dietz* in *Schricker*, § 39 UrhG, Rn. 11.

<sup>922</sup> *Vinck* in *Nordemann/Vinck/Hertin*, § 39 UrhG, Rn. 2.

<sup>923</sup> *Dietz* in *Schricker*, § 39 UrhG, Rn. 15 m.w.N.

<sup>924</sup> Vgl. oben auf S. 193 ff.

<sup>925</sup> Vgl. oben auf S. 196.

#### IV. Miturheberschaft

Die Urheberschaft Mehrerer an einem Werk ist in § 8 UrhG geregelt und wird als Miturheberschaft bezeichnet. Abzugrenzen ist die Miturheberschaft von der Urheberschaft an verbundenen Werken nach § 9 UrhG. Voraussetzung für das Vorliegen der Miturheberschaft ist, dass mehrere gemeinschaftlich ein Werk geschaffen haben, wobei jeder einen schöpferischen Beitrag zum gemeinsamen Werk erbracht haben muss.<sup>926</sup> Es handelt sich um ein Werk, wenn sich Anteile nicht gesondert verwerten lassen.<sup>927</sup> Bei Kommentaren, Lehrbüchern, Festschriften oder anderen Darstellungen ist darauf abzustellen, ob der herausgelöste Teil ein in sich geschlossenes Gebiet behandelt und für sich genommen verständlich ist.<sup>928</sup> So sind Kommentare und Festschriften grundsätzlich keine einheitlichen Werke, sondern Sammelwerke nach § 4 UrhG oder Werkverbindungen.<sup>929</sup> Auch kein einheitliches Werk stellt die Wissensdatenbank dar. Die Beiträge können getrennt voneinander verwendet werden und bedürfen nicht dieser Art der Zusammenstellung. Davon unterschieden werden muss jedoch der Schutz als Datenbankwerk. Die Mitarbeiter müssen das Werk gemeinsam schaffen, wobei die Beiträge nicht gemeinsam geleistet werden müssen, jeder Beitrag jedoch schöpferisch im Sinne von § 2 UrhG sein muss. Nach § 8 II UrhG besteht zwischen den Miturhebern eine Gesamthandsgemeinschaft, welcher das Recht zur Veröffentlichung und Verwertung des Werks zusteht. Änderungen sind nur mit Einwilligung aller Miturheber zulässig. Die Erträge ergeben sich gem. Abs. 3 aus dem Umfang der Mitwirkung an dem Werk. In Abs. 4 ist die Möglichkeit normiert, auf ein Verwertungsrecht zu verzichten.

Sofern Werke im Rahmen von Communities entstehen, ist meist eine Vielzahl von Personen an der Schöpfung beteiligt. Bedingt dadurch, dass für die Veröffentlichung und Verwertung die Einwilligung aller Miturheber erforderlich ist, kann die Nutzung des Werks blockiert werden. Um dies zu verhindern, bietet es sich an zu vereinbaren, dass Beschlüsse mit Stimmenmehrheit und nicht mit Einstimmigkeit getroffen werden müssen, oder einen oder mehrere Miturheber zum Geschäftsführer zu bestellen.

<sup>926</sup> BGH GRUR 1959, S. 335 (336); BGH NJW 1993, S. 3136 (3137); BGH NJW-RR 1995, S. 307 (309).

<sup>927</sup> Dreyer in Dreyer/Kotthoff/Meckel, § 8 UrhG, Rn. 5; vgl. auch BT-Drucksache IV/270, S. 41; Thum in Wandtke/Bullinger, § 8 UrhG, Rn. 7; Nordemann in Nordemann/Vinck/Hertin, § 8 UrhG, Rn. 10; a.A. Ahlberg in Möhring/Nicolini, § 8 UrhG, Rn. 15.

<sup>928</sup> Loewenheim in Schricker, § 8 UrhG, Rn. 6; Nordemann in Nordemann/Vinck/Hertin, § 8 UrhG, Rn. 10.

<sup>929</sup> Loewenheim in Schricker, § 8 UrhG, Rn. 6; Dreyer in Dreyer/Kotthoff/Meckel, § 8 UrhG, Rn. 10; Thum in Wandtke/Bullinger, § 8 UrhG, Rn. 14.

Dies setzt jedoch voraus, dass durch die Entscheidungen die Urheberpersönlichkeitsrechte der einzelnen Miturheber gewahrt bleiben.<sup>930</sup> Die Einwilligung, welche gem. § 183 S. 1 BGB als vorherige Zustimmung zu verstehen ist, hat der Gesetzgeber bewusst ausgeschlossen, auch wenn ein Verzicht auf Rechtsansprüche aus der Rechtsverletzung möglich ist.<sup>931</sup> Die Einwilligung darf gem. § 8 II 2 UrhG nicht gegen Treu und Glauben verweigert werden.

In der Regel wird der Arbeitgeber aufgrund des zugrunde liegenden Vertragsverhältnisses zumindest ein einfaches Nutzungsrecht an dem Werk erlangen. Für den Arbeitgeber bietet es sich jedoch an, eine entsprechende Vereinbarung über die Nutzung des Werks schon vor dessen Entstehung zu treffen und den genauen Umfang des Nutzungsrechts festzulegen. Änderungen an dem Werk sind gem. § 8 II 1 UrhG nur mit der Einwilligung der Miturheber zulässig. Wie ausgeführt, ist im Rahmen des Arbeitsverhältnisses von einer stillschweigenden Änderungsbefugnis seitens des Arbeitgebers auszugehen.<sup>932</sup> Vielfach wird es sich um ein Arbeitsergebnis handeln, das für den alltäglichen Gebrauch weitere Änderungen voraussetzt. Es stellt sich insofern die Frage, ob das für Arbeitnehmer geltende Ergebnis auch für diejenigen übernommen werden kann, die nicht Arbeitnehmer sind. Auch bei diesen ist grundsätzlich die Annahme eines stillschweigenden Einverständnisses möglich.<sup>933</sup> Sofern ein Werk der kontinuierlichen Bearbeitung bedarf – z.B. durch Einwirkungen von Rechtsprechung, Literatur und Gesetzgebung – ist ein stillschweigendes Einverständnis zu unterstellen. Hat das Werk dahingegen einen Status erreicht, der eine Änderung auch mittelfristig nicht mehr erforderlich macht, so wird eine solche Zustimmung nicht anzunehmen sein. Nicht zu verwechseln ist dies jedoch mit der „Änderung“ eines noch nicht vollendeten Werks, welche keine Änderung, sondern eine Miturheberschaft darstellt.

---

<sup>930</sup> *Loewenheim* in Schrickler, § 8 UrhG, Rn. 13.

<sup>931</sup> BT-Drucksache IV/270, S. 41; *Haberstrumpf*, Rn. 113.

<sup>932</sup> Vgl. oben auf S. 192.

<sup>933</sup> Vgl. oben auf S. 192.

## V. Urheber verbundener Werke

Sofern mehrere Urheber ein Werk zu gemeinsamer Verwertung miteinander verbunden haben, kann jeder vom anderen die Einwilligung zur Veröffentlichung, Verwertung und Änderung der verbundenen Werke verlangen, wenn die Einwilligung den anderen nach Treu und Glauben zumutbar ist. Es müssen mehrere Werke zu einem (verbundenen) Werk zusammengefasst werden. Anders als bei § 8 UrhG bedarf es dazu der Geschäftsfähigkeit, da es sich um einen rechtsgeschäftlichen und nicht um einen bloß tatsächlichen Akt handelt.<sup>934</sup> Änderungen an der Urheberschaft der einzelnen Werke in Bezug auf das jeweilige Einzelwerk ergeben sich nicht.<sup>935</sup>

---

<sup>934</sup> *Loewenheim* in *Schricker*, § 9 UrhG, Rn. 7; *Heymann* CR 1994, S. 618 (618).

<sup>935</sup> BT-Drucksache IV/270, S. 42.

## B. Verwertung fremder Inhalte

Es bietet sich an, zur Information der Anwälte auf Inhalte von Dritten zurückzugreifen. Zu denken ist hierbei beispielsweise an das Zusammenfassen von Artikeln aus Fachzeitschriften. Im Folgenden soll geklärt werden, unter welchen Bedingungen ohne die Zustimmung des Rechteinhabers auf bestehende Inhalte zurückgegriffen werden kann.

### I. Pressespiegel

Die aktuellen Entwicklungen in Literatur und Rechtsprechung zu verfolgen, ist mit einem großen Zeitaufwand verbunden. Es bietet sich daher an auf Pressespiegel zurückzugreifen, die die wesentlichen Aussagen und Entwicklungen komprimiert darstellen.

Ursprünglich wurde unter Pressespiegeln die auszugsweise Wiedergabe von Zeitungsartikeln in den redaktionellen Medien verstanden.<sup>936</sup> Inzwischen wird unter dem Begriff des Pressespiegels auch die thematische Zusammenstellung von Artikeln aus Presseerzeugnissen bezeichnet, welche unter Umständen auch Grafiken und Abbildungen enthalten können, die zur internen Verwendung zu Informationszwecken hergestellt und verteilt werden.<sup>937</sup> Die Regelung in § 49 UrhG, welche unter bestimmten Voraussetzungen eine gesetzliche Lizenz für die Nutzung in einer Presseübersicht vorsieht, sollte die Berichterstattung erleichtern und dem Informationsinteresse der Allgemeinheit Rechnung tragen.<sup>938</sup> Ob § 49 UrhG den elektronische Pressespiegel umfasst, war bis zum BGH-Urteil vom 11.07.2002 umstritten und wird auch weiterhin kontrovers diskutiert.<sup>939</sup>

---

<sup>936</sup> Niemann, CR 2002, S. 817 (817f.).

<sup>937</sup> Lehmann/Katzenberger, S.11.

<sup>938</sup> Vgl. BT-Drucksache IV/270, S. 30.

<sup>939</sup> Vgl. zum Streitstand bis zum BGH-Urteil beispielsweise Lüft in Wandtke/Bullinger, § 49 UrhG, Rn. 11; BGH GRUR 2002, S. 963 (963ff.); Hoeren GRUR 2002, S. 1022 (1022ff.); Niemann, CR 2002, S. 817 (817ff.); ders., CR 2003, S. 119 (119ff.); Berger/Degenhart, Beilage AfP 2002, S. 557 (557ff.).



## 1. Print-Pressespiegel

Durch die unerlaubte Nutzung eines Artikels im Rahmen eines Pressespiegels wird in das Vervielfältigungsrecht des Urhebers nach §§ 15 I Nr. 1, 16 I UrhG eingegriffen. Besteht ein ausschließliches Nutzungsrecht nach § 31 III UrhG, so kann der Inhaber dieses Nutzungsrechts das Werk nutzen oder anderen Personen Nutzungsrechte einräumen, sofern ein solches nicht abbedungen ist. Gerechtfertigt könnte ein solches Handeln jedoch durch § 49 UrhG sein.

Die Schrankenregelung des § 49 I UrhG sieht Voraussetzungen hinsichtlich des übernommenen Werks und für den Übernehmenden vor. Daneben bestehen Vergütungs- und Quellenangabepflichten.

### a. Voraussetzungen hinsichtlich des übernommenen Werks

#### aa. Artikel aus Zeitungen oder Informationsblättern

Es müsste sich bei den übernommenen Werken um einzelne Artikel aus Zeitungen und anderen lediglich dem Tagesinteresse dienenden Informationsblättern handeln.

Artikel ist der Oberbegriff für alle den Inhalt eines publizistischen Erzeugnisses bildenden eigenständigen Ausführungen, die mehr als die bloße, aus wenigen Worten bestehende Tatsachenübermittlung sind.<sup>940</sup> Damit ist nicht jede Darlegung in einer Zeitung als Artikel anzusehen.<sup>941</sup> Teilweise werden Gedichte von den Artikeln ausgeschlossen.<sup>942</sup> Dieses wird damit begründet, dass es einer eigenen Stellungnahme für einen Artikel – und somit einer Meinung – bedarf.<sup>943</sup> Ob es generell einer Meinung bedarf, ist jedoch zu bezweifeln. Dies ließe sich nur damit begründen, dass § 49 UrhG den Kommunikations- und Meinungsbildungsprozess schützen soll.<sup>944</sup> Daraus lässt sich jedoch nicht ableiten, dass jeder Artikel grundsätzlich einer Meinung bedarf. Für den Meinungsprozess ist es gerade auch erforderlich, die reinen Tatsachen zu kennen. Dass dabei Tatsachenübermittlungen ausscheiden, die nur aus wenigen Worten bestehen, ergibt sich bereits aus der

---

<sup>940</sup> *Engels* in Möhring/Nicolini, § 49 UrhG, Rn. 7.

<sup>941</sup> So aber *Melichar* in Schricker, § 49 UrhG, Rn. 4.

<sup>942</sup> *Nordemann* in Nordemann/Vinck/Hertin, § 49 UrhG, Rn. 3.

<sup>943</sup> *Nordemann* in Nordemann/Vinck/Hertin, § 49 UrhG, Rn. 3.

<sup>944</sup> *Engels* in Möhring/Nicolini, § 49 UrhG, Rn. 7.

notwendigen Schöpfungshöhe. Darüber hinaus verkennt die Auffassung, die Gedichte ausnimmt, dass diese sehr wohl eine Meinung darstellen können.<sup>945</sup> Auch wenn die urheberrechtlichen Schranken eng auszulegen sind,<sup>946</sup> muss hier ein weiter Artikelbegriff angenommen werden, da ansonsten die Norm leer zu laufen droht.

Der Begriff Zeitung wird, wie auch der der Zeitschrift, nicht im Urhebergesetz definiert und auch nicht einheitlich verwendet, so dass beide Begriffe anhand des Sinn und Zwecks der jeweiligen Vorschrift zu ermitteln sind.<sup>947</sup> Ob unter den Begriff auch sog. Publikumszeitschriften fallen oder nur Tageszeitschriften, wird unterschiedlich beurteilt.<sup>948</sup> Für den Begriff der Zeitschrift ist es hilfreich, zwischen Zeitung und Zeitschrift zu differenzieren. Die Zeitungswissenschaft unterscheidet heute zwischen Zeitungen im engeren Sinn (Tageszeitungen) einerseits und Zeitschriften im engeren Sinn (wissenschaftlichen und Fachzeitschriften) andererseits.<sup>949</sup> Ist eine Einordnung zwischen dem Begriff der Zeitung bzw. dem der Zeitschrift nicht möglich, so zum Beispiel bei wöchentlicher Erscheinungsweise, ist darauf abzustellen, ob es sich um einen universellen und aktuellen Inhalt handelt und damit weitere Kennzeichen einer Zeitung erfüllt sind.<sup>950</sup> Das Merkmal der Aktualität ergibt sich nicht aus dem Tagesinteresse, was für Informationsblätter in § 49 I 1 UrhG normiert wird, sondern aus einem Element, welches den Begriff der Zeitung im engeren Sinne prägt. Für den Pressespiegel in Anwaltskanzleien sind neben Rechtsprechung und Tagesentwicklung insbesondere Fachaufsätze von Interesse. Es stellt sich insofern die Frage, inwieweit Fachzeitschriften einen universellen und aktuellen Inhalt haben und ob innerhalb dieser noch zu differenzieren ist. Beispielhaft werden von der Literatur NJW, DJZ und BB den Zeitschriften zugerechnet.<sup>951</sup> Nicht allein ausschlaggebend kann die Häufigkeit der Erscheinung sein, so erscheint die NJW wöchentlich und das BGBl. fast täglich. Der Inhalt kann jedoch nur schwerlich als universell bezeichnet werden, da dieser auf die Thematik des Rechts beschränkt ist, wengleich dieser Bereich gleichzeitig zum Teil ohne thematische Beschränkungen

---

<sup>945</sup> So auch *Engels* in Möhring/Nicolini, § 49 UrhG, Rn. 7.

<sup>946</sup> *Berger/Degenhart*, AfP 2002, S. 557 (570).

<sup>947</sup> *Melichar* in Schricker, § 49 UrhG, Rn. 5.

<sup>948</sup> Nur Tageszeitungen: *Soehring*, S. 29f.; *Wild*, AfP 1989, S. 701 (703ff.); OLG München, AfP 2000, S. 191 (193); auch Publikumszeitschriften: *Erkutt*, GRUR 1975, S. 358 (360); *Fischer*, ZUM 1995, S. 117 (118); *Löffler*, Rn. 144; *Melichar*, ZUM 1988, S. 14 (16f.); *Dreyer* in *Dreyer/Kotthoff/Meckel*, § 49 UrhG, Rn. 8.

<sup>949</sup> *Melichar* in Schricker, § 49 UrhG, Rn. 5.

<sup>950</sup> *Melichar* in Schricker, § 49 UrhG, Rn. 5; *Erkutt*, GRUR 1975, S. 358 (360); OLG München, AfP 2000, S. 191 (193).

<sup>951</sup> *Engels* in Möhring/Nicolini, § 49 UrhG, Rn. 8; *Erkutt*, GRUR 1975, S. 358 (360).

behandelt wird. Zwar sind die Beiträge von aktuellem Interesse, aber eben nicht so tagesaktuell wie es die Beiträge sind, die eine Zeitung charakterisieren. Juristische Schriften können von daher allgemein nicht unter den Begriff der Zeitung subsumiert werden.

Abzulehnen ist auch die Auffassung, welche die Vorschrift auf Print-Medien einschränkt und so die Übernahme von Artikeln aus Online-Zeitungen ausschließt.<sup>952</sup> Der Wortlaut der Norm beinhaltet die Begriffe Zeitung und Informationsblätter, was eine andere Interpretation nahe legt. Dieser Begrenzung steht jedoch entgegen, dass der Begriff des Informationsblatts weit auszulegen ist und auch offen gegenüber der technischen Weiterentwicklung ist.<sup>953</sup> Es würde nicht überzeugen, das aufnehmende und das abgebende Medium unterschiedlich zu beurteilen.<sup>954</sup> Darüber hinaus wird durch die elektronische Form dem Sinn der Vorschrift, der schnellen und unmittelbaren Informationsverarbeitung sowie des free flow of information, Rechnung getragen. Dem kann auch nicht entgegengehalten werden, dass Artikel in Internetzeitungen bereits allgemein zugänglich sind und daher keiner Verbreitung mehr bedürfen. Ziel der Vorschrift ist es, das Verbreiten von Informationen zu fördern. Mit der Veröffentlichung im Internet ist diesem Ziel nicht hinreichend Rechnung getragen, da die Verbreitung erheblich von der genutzten Plattform abhängig ist. Insofern kann auch mit der Veröffentlichung von Artikeln aus einem Internetangebot in einem anderen Internetangebot der Informationsfluss gefördert werden.

Nach dem Wortlaut des § 49 I UrhG werden auch Informationsblätter umfasst, die lediglich dem Tagesinteresse dienen. Die Informationsblätter werden den Zeitungen gleichgestellt, da diese auch der schnellen Unterrichtung der Öffentlichkeit dienen.<sup>955</sup> Daraus ergibt sich, dass sich die Informationsblätter an die Öffentlichkeit richten müssen und Neuigkeiten beinhalten müssen, die tagesaktuell sind. So ist auch der Pressespiegel selbst wiederum den Informationsblättern zuzurechnen.<sup>956</sup>

---

<sup>952</sup> Lüft in Wandtke/Bullinger, § 49 UrhG, Rn. 6; Hoeren, S. 96f.

<sup>953</sup> Vgl. S. 217 ff.

<sup>954</sup> Vgl. Lüft in Wandtke/Bullinger, § 49 UrhG, Rn. 6.

<sup>955</sup> BT-Drucksache IV/270, S. 66.

<sup>956</sup> BGH WRP 2002, S. 1296 (1298f.).

bb. Politische, wirtschaftliche oder religiöse Tagesfragen

Durch die Einschränkung des Inhalts wird klargestellt, dass Artikel mit wissenschaftlichem, technischem, kulturellem oder auch nur unterhaltendem Inhalt nicht von § 49 UrhG umfasst sind.<sup>957</sup> Dies ergibt sich auch im Umkehrschluss aus § 48 I Nr. 1 UrhG, der diese Einschränkungen nicht normiert. Es stellt sich die Frage, ob es genügt, wenn der Artikel politische, wirtschaftliche oder religiöse Tagesfragen enthält oder ob es einer entsprechenden Schwerpunktsetzung bedarf.<sup>958</sup> Denkbar ist eine Trennung der Inhalte, womit der Allgemeinheit die Informationen zur Verfügung gestellt werden können.<sup>959</sup> In den meisten Fällen wird eine solche Trennung jedoch nicht praktikabel sein, ohne den Artikel als solchen erheblich zu verändern. Auch kann eine solche Trennung des Werkes in der Regel nicht im Interesse des Urhebers sein. Eine Festlegung anhand des Schwerpunkts widerspricht jedoch den Interessen des Gesetzgebers, dessen Ziel es war, die öffentliche Meinungsbildung zu fördern, und dürfte sich vielfach als unpraktikabel erweisen, da eine klare Grenzziehung nicht möglich ist.<sup>960</sup> Auch lässt sich aus dem Gesetzeswortlaut nicht entnehmen, dass der jeweilige Artikel einen Inhalt haben muss, der sich auf politische, wirtschaftliche oder religiöse Tagesfragen beschränkt. Es genügt wenn politische, wirtschaftliche oder religiöse Tagesfragen enthalten sind.

Unter dem Begriff der Tagesfrage ist jedes aktuelle Geschehen zu verstehen, das für die Öffentlichkeit von allgemeinem Interesse ist.<sup>961</sup> Um Tagesfragen handelt es sich auch dann, wenn der Artikel zum Zeitpunkt des Nachdrucks aktuell ist.<sup>962</sup>

cc. Mit einem Vorbehalt der Rechte versehen

Die Vervielfältigung und Verbreitung seiner Werke kann der Urheber nach § 49 I UrhG dadurch ausschließen, dass er sich seine Rechte an dem Artikel vorbehält. Aus dem Wortlaut der Norm lässt sich jedoch nicht direkt schließen, wo ein derartiger Vorbehalt platziert sein muss. Jedoch legt der Wortlaut nahe („sie“), dass ein solcher Vorbehalt im jeweiligen Artikel verankert sein muss. Dies lässt sich auch historisch

---

<sup>957</sup> *Melichar* in Schrickler, § 49 UrhG, Rn. 7.

<sup>958</sup> Schwerpunktsetzung: *Hoeren* in Lehmann, S. 98; ähnlich *Wild*, AfP 1989, S. 701 (705); a.A. *Engels* in Möhring/Nicolini, § 49 UrhG, Rn. 17; *Ekrutt*, GRUR 1975, S. 358 (361).

<sup>959</sup> *Dreyer* in Dreyer/Kotthoff/Meckel, § 49 UrhG, Rn 14.

<sup>960</sup> *Engels* in Möhring/Nicolini, § 49 UrhG, Rn. 17.

<sup>961</sup> BGH GRUR 2002, S. 1050 (1051) m.w.N.

<sup>962</sup> Vgl. *Melichar* in Schrickler, § 49 UrhG, Rn. 8.

begründen. So war in § 7b des UrhG von 1870 vorgesehen, dass der Vorbehalt an der Spitze des Artikels stehen muss. § 18 LUG schrieb keinen konkreten Ort mehr vor, verankerte den Vorbehalt aber auch im jeweiligen Artikel. Nur so kann für denjenigen, der einen Artikel weiterverwenden möchte, unzweifelhaft klargestellt werden, dass der Artikel nicht weiterverwendet werden darf.<sup>963</sup> Der Vorbehalt ist in jedem Artikel unterzubringen und ist nicht nur einmalig in die Zeitung aufzunehmen.<sup>964</sup> Er kann sowohl vom Urheber als auch vom Nutzungsberechtigten erklärt werden.<sup>965</sup> Hier ist der Auffassung von *Engels* zu folgen, der zu Recht auf die Wirkung des Vorbehalts abstellt. Dieser ist unabhängig davon wirksam, wer den Vorbehalt gesetzt hat. Für denjenigen, der das Recht der Vervielfältigung nach § 49 I UrhG wahrnehmen will, kann nur ausschlaggebend sein, ob ein solcher Vorbehalt vorliegt.

#### b. Voraussetzung für den Übernehmenden

##### aa. Begriff des Informationsblatts

Die Artikel, die unter die Schranke des § 49 UrhG fallen, dürfen nach dem Wortlaut in Zeitungen und anderen Informationsblättern dieser Art vervielfältigt (§ 16 UrhG) und verbreitet (§ 17 UrhG) werden. Die Begriffe der Zeitschrift und der anderen Informationsblätter decken sich grundsätzlich mit den obigen Ausführungen. Privilegiert sind auch solche Pressespiegel, die nicht extern erscheinen.<sup>966</sup> Vertreten wird, dass im Rahmen von Pressespiegeln keine Diskussion geführt wird, obwohl es die Aufgabe des § 49 UrhG ist, eine Diskussion zu ermöglichen.<sup>967</sup> Ziel ist jedoch nicht primär die Diskussion, sondern dass die in den Zeitungen enthaltenen Informationen allgemein zugänglich sind. Diese Zugänglichkeit wird auch von den Pressespiegeln ermöglicht.

Es stellt sich die Frage, ob mit dem Verweis auf die Informationsblätter dieser Art auch das Erfordernis des Erscheinens erforderlich wird. Dies hätte zur Folge, dass

---

<sup>963</sup> *Melichar* in Schrickler, § 49 UrhG, Rn. 10.

<sup>964</sup> *Nordemann* in Nordemann/Vinck/Hertin, § 49 UrhG, Rn. 6; *Fischer*, ZUM 1995, S. 117 (119); *Melichar* in Schrickler, § 49 UrhG, Rn. 10; a.A. *Soehring*, S. 34ff.

<sup>965</sup> *Engels* in Möhring/Nicolini, § 49 UrhG, Rn. 18; a.A. *Melichar* in Schrickler, § 49 UrhG, Rn. 10; wohl auch *Lüft* in Wandtke/Bullinger, § 49 UrhG, Rn. 8.

<sup>966</sup> *Melichar* in Schrickler, § 49 UrhG, Rn. 12 m.w.N.

<sup>967</sup> *Loewenheim*, GRUR 1996, S. 636 (641); *Beiner*, MMR 1999, S. 691 (695).

der sog. Inhouse-Pressespiegel nicht der Schranke des § 49 UrhG unterliegen würde. Der Wortlaut der Gesetzesbegründung legt nahe, dass der Gesetzgeber mit dem schnellen Unterrichten der Öffentlichkeit auch bei den Informationsblättern von einem Erscheinen ausging.<sup>968</sup> Seitdem haben sich die technischen Rahmenbedingungen jedoch derart verändert, dass es nicht nur im Rahmen des Nachdrucks möglich ist, Pressespiegel zu erzeugen.<sup>969</sup> Den Anwendungsbereich aufgrund fortschreitender technischer Entwicklung auszuweiten, ist jedoch Aufgabe des Gesetzgebers.<sup>970</sup> Von einer Ausweitung kann nur dann ausgegangen werden, wenn der sog. Inhouse-Pressespiegel noch nicht bereits umfasst ist. Die Schranke des § 49 UrhG soll gewisse Informationen der Allgemeinheit zugänglich machen. Insofern ist der Nachdruck von Artikeln unter den Rahmenbedingungen des § 49 UrhG zulässig. Wird hingegen eine Partei, ein Unternehmen oder ein Verband mittels dieses Nachdrucks informiert, ist dieser nicht mehr öffentlich zugänglich. Dennoch wird dem Sinn und Zweck des § 49 UrhG Rechnung getragen, indem eine Information zugänglich gemacht wird. Insofern ist der Auffassung<sup>971</sup> zuzustimmen, so dass nach dem Schluss a majore ad minus auch der nicht-öffentliche Pressespiegel umfasst sein muss.

Es stellt sich die Frage, ob neben den Pressespiegeln, die allein zur internen Information von Konzernen oder Behörden gedacht sind (sog. Inhouse-Pressespiegel), auch solche, die auch Dritten zur Verfügung stehen und erworben werden (sog. kommerzielle Pressespiegel), umfasst sind. Teilweise wird der kommerzielle Pressespiegel mit der Begründung, dass sich dieser nicht mehr mit der vom Gesetzgeber akzeptierten Praxis decke, abgelehnt.<sup>972</sup> *Zahrt* weist auf die engen Grenzen des Ausnahmetatbestands hin, in die eine kommerzielle Nutzung nicht passen würde.<sup>973</sup> Die ausdrückliche Bezugnahme des Gesetzgebers differenziert nicht derart.<sup>974</sup> Es liefe dem Gedanken des free flow of information entgegen, eine Beschränkung auf den Inhouse-Pressespiegel vorzunehmen. Insbesondere die Zeitungsverleger sind daran interessiert, den Pressespiegel auf die sog. Inhouse-

---

<sup>968</sup> BT-Drucksache IV/270, S. 66.

<sup>969</sup> Vgl. *Melichar* in Schrickler, § 49 UrhG, Rn. 12.

<sup>970</sup> *Dreyer* in *Dreyer/Kotthoff/Meckel*, § 49 UrhG, Rn 16.

<sup>971</sup> So auch *Fischer*, ZUM 1995, S. 117 (119); *Melichar* in Schrickler, § 49 UrhG, Rn. 12; *Erkutt*, GRUR 1975, S. 358 (360).

<sup>972</sup> *Zahrt*, S. 116; *Katzenberger*, S. 60; wohl auch *Löffler/Ricker*, Kap. 63, Rn. 10; *Melichar* in Schrickler, § 49 UrhG, Rn. 12.

<sup>973</sup> *Zahrt*, S. 116.

<sup>974</sup> BT-Drucksache X/837, S. 14.

Variante zu begrenzen. Externe Pressespiegel könnten den direkten Leserkreis schmälern und so der Zeitung die wirtschaftliche Basis entziehen. § 49 I UrhG sieht die Vervielfältigung und Wiedergabe in Zeitungen und anderen Informationsblättern vor. Es ist zu unterstellen, dass hiermit durchaus kommerzielle Produkte gemeint sind. Anhaltspunkte für eine Differenzierung lassen sich aus dem Wortlaut nicht entnehmen. Auch der enge Ausnahmetatbestand rechtfertigt keine Unterscheidung. Ausgehend vom Grundgedanken für die Schranke des § 49 I UrhG, der Informationsfreiheit, lässt sich eine Differenzierung nicht rechtfertigen. Weiter darf nicht außer Acht gelassen werden, dass in beiden Fällen eine angemessene Vergütung gezahlt werden muss.<sup>975</sup> Es kann nicht entscheidend sein, ob die Information extern oder intern weiter genutzt wird.<sup>976</sup>

Mit dem Verweis auf Informationsblätter dieser Art könnte zwar kein Erscheinen erforderlich sein, jedoch an die Informationsblätter das Erfordernis gestellt sein, selbst eigene Artikel zu enthalten und nicht nur eine Zusammenstellungen von Artikeln aus der Presse darzustellen. Dies hätte zur Folge, dass solche Informationsblätter nicht nur Nutznießer des Privilegs, sondern auch deren Opfer werden würden.<sup>977</sup> Jedoch lässt der Ausschluss der Presseübersichten den Rückschluss zu, dass der Gesetzgeber 1965 bereits den Pressespiegel im Blick hatte.<sup>978</sup> Dem hält *Niemann* entgegen, dass 1965 die Möglichkeit der Kopie noch weitgehend unbekannt war und demnach auch keine diesbezügliche Intention des Gesetzgebers angenommen werden kann.<sup>979</sup> Aus der Einführung des Abs. 1 S. 3 im Jahre 1985, welcher ausdrücklich auf die Schwierigkeiten gestützt wurde, die bei der Geltendmachung der Vergütung für Pressespiegel aufgetaucht waren, ergibt sich jedoch, dass die Aufnahme des Pressespiegels in § 49 UrhG gewollt ist.<sup>980</sup> Nicht zuzustimmen ist der Auffassung, dass es sich um eine unreflektierte Äußerung der Rechtspraxis handelt, die insofern keine Geltung haben kann.<sup>981</sup> Die Begründung zeigt die Auffassung des Gesetzgebers über den derzeitigen Rechtsstand auf. Dass der Gesetzgeber an der rechtlichen Lage nichts ändern will, ist gleichwohl ein Indiz dafür, dass der Pressespiegel nach dem Willen des Gesetzgebers grundsätzlich

---

<sup>975</sup> *Hoeren*, GRUR 2002, S. 1022 (1025).

<sup>976</sup> So auch *Engels* in Möhring/Nicolini, § 49 UrhG, Rn. 9, 12ff.; *Hoeren*, GRUR 2002, S. 1022 (1024f.).

<sup>977</sup> BGH GRUR 2002, S. 963 (965).

<sup>978</sup> BGH GRUR 2002, S. 963 (965).

<sup>979</sup> *Niemann*, CR 2002, S. 817 (819).

<sup>980</sup> BT-Drucksache X/837, S. 14.

<sup>981</sup> *Niemann*, CR 2002, S. 817 (820).

unter § 49 I UrhG fallen soll. Auch wurde weder in der Literatur noch in der Rechtsprechung ein Fehlen von eigenen Artikeln als problematisch angesehen und auch nicht problematisiert.<sup>982</sup> Insofern ist der Auffassung des BGH zuzustimmen, dass die Informationsblätter selbst keine Artikel beinhalten müssen.

#### bb. Informationsinteresse der Allgemeinheit

Die Regelung des § 49 I UrhG soll dem Informationsinteresse der Allgemeinheit Rechnung tragen.<sup>983</sup> Von einem solchen könnte aber gerade bei sog. Inhouse-Pressespiegeln nicht mehr auszugehen sein. Wird der Pressespiegel jedoch nur in Unternehmen oder Kanzleien verteilt, so ist diese gerade ausgeschlossen. Dies setzt allerdings eine enge Auffassung über die Verwendung des Begriff der Allgemeinheit voraus. Ziel der Vorschrift ist es, die Information allgemein zugänglich zu machen. Dadurch, dass die Inhalte innerhalb eines Unternehmens zugänglich gemacht werden, werden die Informationen weiter in der Allgemeinheit verbreitet. Dem steht auch nicht entgegen, dass Ziel des internen Pressespiegels die einfachere und schnellere Information der Mitarbeiter ist. Aus dem Sinn und Zweck der Begründung lässt sich insofern auch ein Pressespiegel vereinbaren, der nur intern verwendet wird. Auch der Wortlaut des § 49 I UrhG steht einer solchen Interpretation nicht entgegen.

#### cc. Schranken-Schranken

Den rechtlichen Rahmen für den Übernehmenden setzen die Schranken-Schranken des Urheberrechts. Diese sind das Änderungsverbot nach § 62 UrhG und im Falle des § 49 I UrhG auch die Quellenangabenpflicht des § 63 III UrhG. Neben dem Urheber ist auch die Zeitung oder das Informationsblatt anzugeben, aus der der Artikel entnommen worden ist.

---

<sup>982</sup> OLG München, GRUR 1980, S. 234 (234); OLG Köln GRUR 1980, S. 913 (915); OLG Düsseldorf, GRUR 1991, S. 908 (909); OLG München, NJW-RR 1992, S. 749 (749f.); *Melichar* in Schricker, § 49 UrhG, Rn. 11ff.

<sup>983</sup> BT-Drucksache IV/270, S. 30.



### c. Vergütungspflichten

Die Schranke des § 49 UrhG sieht in Abs. 1 S. 2 vor, dass dem Urheber für die Verwertung eine angemessene Vergütung zu zahlen ist. Diese Vergütungspflicht tritt nach dem letzten Halbsatz jedoch dann nicht ein, wenn es sich um eine Vervielfältigung kurzer Auszüge aus mehreren Kommentaren oder Artikeln in Form einer Übersicht handelt.<sup>984</sup>

Der Anspruch auf angemessene Vergütung geht nicht grundsätzlich vom Urheber auf den Verlag über.<sup>985</sup> Nach S. 3 kann der Anspruch nur durch eine Verwertungsgesellschaft geltend gemacht werden. Einen Anhaltspunkt für die Angemessenheit der Vergütung ist der Tarif der VG Wort. Sie entspricht in der Höhe den üblichen Sätzen für die Erteilung einer Nachdruckerlaubnis und ist notfalls vom Richter analog § 287 ZPO festzusetzen.<sup>986</sup> Die Pflicht, eine Vergütung zu entrichten, entfällt, wenn es sich lediglich um kurze Auszüge aus mehreren Kommentaren oder Artikeln in Form einer Übersicht handelt.

## 2. Elektronischer Pressespiegel

Trotz einer Grundsatzentscheidung des BGH<sup>987</sup> ist weiterhin umstritten, ob der elektronische Pressespiegel als grundsätzliches Substitut des herkömmlichen Pressespiegels anzusehen ist. Von Bedeutung ist in diesem Zusammenhang insbesondere die Fragestellung, ob es sich nach Funktion und Nutzungspotenzial noch um ein Informationsblatt handelt und so die Schranke des § 49 I UrhG einschlägig ist. Dafür ist zunächst zu klären, wie die Schrankenregelung des § 49 I UrhG auszulegen ist.

---

<sup>984</sup> Vgl. zur Presseschau S. 232f.

<sup>985</sup> OLG München, NJW-RR 1992, S.749 (749).

<sup>986</sup> Nordemann in Nordemann/Vinck/Hertin, § 49 UrhG, Rn. 4.

<sup>987</sup> BGH GRUR 2002, S. 963 (963ff.).

a. Art der Schrankenregelung

Einigkeit besteht dahingehend, dass die Schranken der §§ 44a ff. UrhG grundsätzlich eng auszulegen sind.<sup>988</sup> Damit soll der Freiheit des Urhebers grundsätzlich der Vorrang vor den Interessen der Allgemeinheit eingeräumt werden. Die notwendige enge Auslegung gebietet, dass die Ausnahmebestimmungen nicht über ihren eigentlichen Sinn hinaus erstreckt werden dürfen.<sup>989</sup> Dabei sind nicht die Ausnahmegesetze generell eng auszulegen, sondern die enge Auslegung beruht darauf, dass mit den Schrankenbestimmungen das Ausschließlichkeitsrecht des Urhebers begrenzt wird, das dem Urheber möglichst uneingeschränkt zusteht.<sup>990</sup>

Es stellt sich jedoch die Frage, inwieweit der Einfluss durch technische Veränderungen in die Auslegung der Schrankenregelungen mit einzubeziehen ist. Ausschlaggebend sind für die Auslegung der urheberrechtlichen Schrankenbestimmungen vor allem die technischen Gegebenheiten zum Zeitpunkt der Einführung des Privilegierungstatbestands.<sup>991</sup> Handelt es sich jedoch um eine neue Form, so ist nach der Auffassung des BGH anhand einer Einzelfallprüfung zu ermitteln, ob eine weitergehende Auslegung der fraglichen Bestimmung möglich ist.<sup>992</sup> Dabei soll der mit der Schrankenregelung verfolgte Zweck dem verfassungsrechtlich verankerten Beteiligungsgrundsatz gegenüber gestellt werden. Aus der Eigentumsgarantie des Art. 14 GG ergibt sich, dass der Urheber und Leistungsschutzberechtigte an der Nutzung seiner Werke und Leistungen angemessen zu beteiligen ist, und zwar auch dann, wenn die Nutzung keinen unmittelbaren Ertrag abwirft.<sup>993</sup> Bei den Schranken handelt es sich um Ausnahmefälle, in denen der Urheber nicht frei über sein Werk verfügen kann. Das Urheberrecht ist ein sozialgebundenes Recht, das gewissen Schranken der Gemeinschaft unterliegt.<sup>994</sup> Problematisch ist es, eine Wertung im Einzelfall anhand der entgegenstehenden Interessen zu treffen. Es ist davon auszugehen, dass der Gesetzgeber die in Frage stehenden Grundrechtspositionen bereits zu einem

---

<sup>988</sup> BGH GRUR 2002, S. 963 (964, 966); BGHZ 144, S. 232 (235); BGHZ 50, S. 147 (152); BGH GRUR 1983, S. 28 (29).

<sup>989</sup> *Krüger-Nieland* in FS Oppenhoff, S. 173 (176).

<sup>990</sup> BGHZ 144, S. 232 (235f.).

<sup>991</sup> BGH GRUR 2002, S. 963 (966); BGHZ 17, S. 266 (282); BGHZ 134, S. 250 (263f.).

<sup>992</sup> BGH GRUR 2002, S. 963 (966); ähnlich *Schulz* in FS Erdmann, S. 173 (191), der jedoch eine analoge Anwendung befürwortet.

<sup>993</sup> *Rehbinder*, Rn. 108, 182.

<sup>994</sup> BT-Drucksache IV/270, S. 30; BVerfGE 31, S. 229 (241ff.).

angemessenen Ausgleich gebracht hat.<sup>995</sup> Von einem Ausgleich kann nicht ausgegangen werden, wenn die Form der Nutzung zum Zeitpunkt des Gesetzesbeschlusses unbekannt war. Die notwendige enge Auslegung gebietet, dass sich der mit einer Ausnahmebestimmung verfolgte Zwecke nur aus der tatsächlichen und rechtlichen Lage, die der Gesetzgeber bei Erlass der Bestimmung vorfand, ergeben kann.<sup>996</sup>

In diesem Zusammenhang wird stets auf die Entscheidung des BGH vom 18. Mai 1955 aus dem 17. Band hingewiesen. In dieser begründet der BGH die enge Auslegung damit, dass der Sinn und Zweck höher stehe als der Wortlaut des Gesetzes und daher auf die Situation abzustellen sei, die zum Zeitpunkt des Erscheinens des Gesetzes gegolten habe.<sup>997</sup> Bei dieser Argumentation wird jedoch übersehen, dass der Wortsinn die Grenze der Auslegung ist.<sup>998</sup> In einem späteren BGH-Urteil zu den Schranken des Urheberrechts stellte der BGH auf einen Bericht des Rechtsausschusses ab und legte aufgrund dieses Berichts die Norm weit aus.<sup>999</sup> Aus Sinn und Zweck der Novellierung zu § 49 III UrhG können jedoch nur Rückschlüsse auf den Pressespiegel als solchen und nicht auf dessen elektronische Nutzung gezogen werden. In späteren Entscheidungen legt der BGH die Schranken des Urheberrechts (hier § 53 UrhG) weit aus.<sup>1000</sup> Dabei stellt er, mangels ausdrücklicher Regelung, auf den Sinn und Zweck zum derzeitigen Zeitpunkt ab. Von einer engen Auslegung der Schranken kann im Einzelfall abgesehen werden, auch wenn dabei stets der Schutz des Urhebers besonders zu beachten ist. Durch das Gegenüberstellen vom Zweck der Schrankenregelung und den Beteiligungsgrundsätzen des Urhebers, findet eine entsprechende Gewichtung der Interessen statt. Nur so kann die technische Entwicklung berücksichtigt werden und gleichzeitig ein Ausgleich zwischen den Interessen stattfinden. Eine grundsätzliche enge Auslegung ist nicht geeignet, den notwendigen angemessenen Interessenausgleich herbeizuführen.<sup>1001</sup> Dabei beschränkt sich die Abwägung auf die Frage, inwieweit die Positionen für eine Anwendung der jeweiligen Schranke auch im Hinblick auf neue Nutzungsarten sprechen.

<sup>995</sup> *Melichar* in Schricker, Vor §§ 45ff. UrhG, Rn. 16.

<sup>996</sup> *Melichar* in Schricker, § 49 UrhG, Rn. 15; BGHZ 17, S. 266 (266, 273ff.).

<sup>997</sup> BGHZ 17, S. 266 (276).

<sup>998</sup> BVerfGE 71, S. 108 (115); BVerfGE 87, S. 209 (224); *Zippelius*, § 9 II.

<sup>999</sup> BGH GRUR 1983, S. 562 (563f.).

<sup>1000</sup> BGH GRUR 1999, S. 707 (708ff.).

<sup>1001</sup> *Kröger*, MMR 2002, S. 18 (19).

b. Rahmen der Abwägung

Nach der Auffassung von *Niemann* liegt kein verfassungsrechtlich garantiertes (Allgemeinwohl-)Interesse vor, so dass eine Abwägung mit den Verfügungs- und Verwertungsrechten des Urhebers nicht möglich ist.<sup>1002</sup> Ein verfassungsrechtlich garantiertes Allgemeinwohlinteresse könnte insbesondere aus der Informationsfreiheit resultieren. Massenkommunikationsmittel wie Presse, Film, Rundfunk und Fernsehen sind den Informationsquellen zuzurechnen.<sup>1003</sup> Die Kommerzialisierung von Informationen sowie die zunehmende Erfassung von Informationen als Ware sind durch die Informationsfreiheit zu berücksichtigen.<sup>1004</sup> Dem Bürger muss es weiterhin möglich sein, sich aus allgemein zugänglichen Quellen zu informieren, wobei dies mit Kosten für ihn verbunden sein kann. Der urheberrechtliche Schutz eines Werkes schafft insofern ein Spannungsfeld zur Informationsfreiheit.<sup>1005</sup> Ein Recht auf Erschließung bestimmter Informationsquellen bzw. auf deren Verschaffung kann aus der Informationsfreiheit nicht hergeleitet werden.<sup>1006</sup> Der Auffassung von *Niemann* ist insofern zuzustimmen, dass kein verfassungsrechtliches Allgemeinwohlinteresse am konturlosen Omunikationszugang besteht.

Es stellt sich jedoch die Frage, ob es eines verfassungsrechtlichen Allgemeinwohlinteresses überhaupt bedarf. Im Rahmen der Schrankenziehung kann der Gesetzgeber nicht völlig frei handeln, er muss die von der Verfassung gesetzten Grenzen beachten.<sup>1007</sup> Für die Abwägung von Beschränkungen des Urheberrechts ist ausschlaggebend, wie schwerwiegend der Eingriff ist. Je stärker der Eingriff in den grundrechtlich geschützten Bereich ist, desto schwerwiegender müssen die Gründe sein, die die Beschränkungen des Urheberrechts rechtfertigen sollen.<sup>1008</sup> Im Fall einer Zulässigkeit des elektronischen Pressespiegels wird die Möglichkeit einer gesetzlichen Lizenz auf die digitale Verwertung erweitert, wobei die Notwendigkeit einer angemessenen Vergütung gesetzlich geregelt ist. Dabei ist die Gewährung des allgemeinen Informationsinteresses ein Grundstein einer demokratischen Rechtsordnung. Könnte der Urheber eine Verwendung seines Werks in

---

<sup>1002</sup> *Niemann*, CR 2000, S. 817 (821f.).

<sup>1003</sup> *Herzog* in Maunz/Dürig, Art. 5 GG, Rn. 91.

<sup>1004</sup> *Kröger* CR 2000, S. 662 (662).

<sup>1005</sup> *Kröger*, S. 192.

<sup>1006</sup> *Lerche* in FS Everling, S. 729 (733f.); *Degenhart* in Dolzer/Vogel/Graßhof, Art. 5 I, II GG, Rn. 276.

<sup>1007</sup> BVerfGE 31, S. 229 (244); BVerfGE 49, S. 382 (394).

<sup>1008</sup> BVerfGE 49, 382 (400).

elektronischen Pressespiegeln verhindern, müsste dies der Gewährleistung des allgemeinen Informationsinteresses entgegenstehen. Es handelt sich um eine allgemein zugängliche Informationsquelle, die lediglich aufgrund der digitalen Weiterverwendung ausgeschlossen werden soll. Damit wird die Möglichkeit der weiteren Information auf ein bestimmtes Medium begrenzt. Eine solche Begrenzung ist jedoch dem Grundsatz der freien Information abträglich. Auch ist zu bedenken, dass elektronische Medien kontinuierlich zunehmen. Eine Blockade durch den Urheber würde insofern zumindest mittelfristig dem allgemeinen Informationsinteresse entgegenlaufen. Auch das Interesse der Allgemeinheit ist als ausreichend bedeutsam anzusehen, um das ausschließliche Nutzungsrecht des Urhebers aufzuheben.<sup>1009</sup> Das Allgemeinwohlinteresse muss nicht verfassungsrechtlich garantiert sein.

#### c. Zweck der Schrankenregelung und Beteiligungsgrundsatz

Es ist der Zweck der Schrankenregelung gegenüber dem Beteiligungsgrundsatz des Urhebers abzuwägen.

Zweck der Schranke des § 49 I UrhG ist es, dem Informationsinteresse der Allgemeinheit durch die Einräumung einer gesetzlichen Lizenz Rechnung zu tragen.<sup>1010</sup> § 49 I UrhG soll sicherstellen, dass diejenigen, die Werke für den nachrichtlichen Bereich verwenden wollen, dieses aufgrund einer gesetzlichen Lizenz können. Ziel ist es, die Berichterstattung zu erleichtern.<sup>1011</sup> Die Interessen des Urhebers werden in S. 3 dadurch ausgeglichen, dass dieser einen Anspruch auf eine angemessene Vergütung hat. Es soll ein Freiraum für die geistige Auseinandersetzung mit anderen Medien geschaffen werden, um so die verfassungsrechtlich gewährleistete Freiheit der Presse an der öffentlichen Meinungsbildung teilzunehmen, zu unterstützen.<sup>1012</sup> Wie ausgeführt, ist die technische Entwicklung im Rahmen des Zweckes der Schrankenregelung zu berücksichtigen. Durch die elektronischen Medien wird der free flow of information gefördert. Vom Zweck des § 49 I UrhG ist auch der elektronische Pressespiegel umfasst.

---

<sup>1009</sup> Vgl. auch BVerfGE 31, S. 229 (229, 242); BVerfGE 31, S. 270 (271); BVerfGE 49, S. 382 (384).

<sup>1010</sup> BT-Drucksache IV/270, S. 30.

<sup>1011</sup> *Loewenheim*, GRUR 1996, S. 636 (639).

<sup>1012</sup> *Soehring*, S. 33f.

Dieser Zweck müsste jedoch mit dem Beteiligungsgrundsatz des Urhebers vereinbar sein. Es sind die Auswirkungen zu berücksichtigen, die eine extensive Auslegung der Schranken für den Urheber zur Folge hat. In diesem Zusammenhang führt der BGH aus, dass zu berücksichtigen ist, ob der Urheber durch die erweiterte Auslegung tatsächlich nicht sogar besser gestellt werde.<sup>1013</sup> Dieses ist nach der Auffassung des BGH beim elektronischen Pressespiegel der Fall, da den Zeitungsverlegern in der Regel ein umfassendes Nutzungsrecht eingeräumt werde und der Autor im Hinblick auf die weitere Nutzung des Werks daher zu einem Instrument der Verleger werde.<sup>1014</sup> Auch wenn der Urheber frei ist, über sein geistiges Eigentum zu verfügen, so kann dieses Argument nicht grundsätzlich von der Hand gewiesen werden. Ein nachträglicher gesetzlicher Vergütungsanspruch kann jedoch nur als Ersatz angesehen werden.<sup>1015</sup> Der Vergütungsanspruch kann nicht mit einer eigenen wirtschaftlichen Nutzung seitens des Urhebers gleichgesetzt werden. Somit ist trotz der tatsächlichen wirtschaftlichen Lage eine Besserstellung wohl abzulehnen. Eine solche ist jedoch auch nicht erforderlich. Es stellt sich die Frage, ob der Urheber im Hinblick auf die Vergabe von Nutzungsrechten schlechter gestellt ist. Unter der Annahme, dass dieser die ausschließlichen Nutzungsrechte abgetreten hat, dürfte es gerade in seinem Interesse liegen, dass der Artikel auch von Pressespiegeln übernommen wird. Darüber hinaus ist das Renommee eines Autors vom Bekanntheitsgrad abhängig, so dass ein solcher Abdruck seinem „Marktwert“ zugute kommen kann. Im Rahmen einer solchen Argumentation wird jedoch nicht beachtet, dass es sich um das geistige Eigentum des Urhebers handelt und dieser darüber grundsätzlich frei verfügen kann. Insofern ist durchaus eine Einschränkung anzunehmen, wenn Artikel im Rahmen eines elektronischen Pressespiegels übernommen werden können. Diese Einschränkung ist aber identisch mit der des § 49 I UrhG für Pressespiegel in Papierform.

Der Beteiligungsgrundsatz stellt auf die Vergütung des Urhebers ab. Betroffen sind aber in diesem Zusammenhang auch die Verlage. Wie bereits ausgeführt, haben die Zeitungsverleger vielfach ein ausschließliches Nutzungsrechtsrecht an den Werken. Sie können jedoch nach § 49 I 1 UrhG die Artikel mit einem Vorbehalt der Rechte versehen, so dass diese nicht übernommen werden können. Mit einem solchen

---

<sup>1013</sup> BGH GRUR 2002, S. 963 (966).

<sup>1014</sup> BGH GRUR 2002, S. 963 (966); zustimmend *Hoeren*, GRUR 2002, S. 1022 (1025).

<sup>1015</sup> BVerfGE 31, S. 229 (243); BVerfGE 79, S. 29 (41).

Vorbehalt ist jeder einzelne Artikel zu versehen. Insofern stellt sich die Frage, ob bei einer praxisnahen Auslegung – wie sie der BGH im Hinblick die wirtschaftliche Stellung des Urhebers vornimmt – eine Möglichkeit des Vorbehalts der Rechte für den Zeitungsverleger überhaupt gegeben ist. Darüber hinaus wird das bestehende urheberrechtliche Regel-Ausnahme-Verhältnis umgedreht, wobei außer Acht gelassen wird, dass der Nutzer durchaus ein Recht an der vorbehaltlosen Verwertung seiner Erzeugnisse haben kann.<sup>1016</sup> Dieses Argument gegen die grundsätzliche Konzeption des Vorbehalts vermag nicht zu überzeugen. Im Rahmen des allgemeinen Informationsinteresses bedarf es der Möglichkeit einer Lizenz. Nicht möglich wäre es, das Informationsinteresse ohne eine solche Schranke zu wahren. Ansonsten bedürfte die weitere Veröffentlichung des Werks grundsätzlich der Zustimmung. Dass dennoch ein Vorbehalt untergebracht werden kann, berücksichtigt die Interessen des Verlegers in einer weitestmöglichen Form. Gleichzeitig wird aber auch dem Gedanken Rechnung getragen, dass es sich bei dem Vorbehalt um eine Ausnahme handeln soll und die unter die Kriterien fallenden Artikel gegen eine angemessene Verwertung frei verwendet werden können.

Sowohl für Verlage als auch für Urheber besteht im Hinblick auf den elektronischen Pressespiegel insbesondere das Problem der weiteren Nutzung durch den Empfänger. So können digitale Inhalte meist erheblich einfacher archiviert und verbreitet werden.

Es besteht die Gefahr, dass mit Hilfe eines elektronischen Pressespiegels ein eigenes Archiv erstellt werden kann. Der BGH tritt der Möglichkeit der Beeinträchtigung der Beteiligungsrechte des Urhebers entgegen, indem er die Darstellung fremder Presseartikel nur im Rahmen eines Faksimiles gestattet.<sup>1017</sup> Obwohl damit der technische Rahmen seitens des BGH vorgegeben ist, ergibt sich dies auch aus der Stellung von § 49 I UrhG zu § 53 II UrhG, welche eine Archivnutzung von Pressespiegeln verbietet.<sup>1018</sup> Damit soll eine missbräuchliche Nutzung und somit insbesondere eine Volltextfassung der Artikel verhindert werden. Mit dieser Differenzierung wird der BGH der Schranke des § 49 I UrhG gerecht. Ausgangspunkt für die Überlegungen des BGH ist die funktionale

---

<sup>1016</sup> OLG Hamburg, CR 2000, S. 658 (661f.).

<sup>1017</sup> BGH GRUR 2002, S. 963 (967).

<sup>1018</sup> Vgl. Hoeren, GRUR 2002, S. 1022 (1026).

Äquivalenz des elektronischen Pressespiegels und der Papierversion. Nicht ganz eindeutig wird jedoch der vom BGH verwendete Begriff des Faksimiles, wenn dieser selbst in seiner Pressemitteilung vom PDF-Format ausgeht.<sup>1019</sup> Jedoch ist auch im Rahmen der Pressemitteilung davon die Rede, dass die Darstellung als Grafik- und nicht als Textdatei erfolgt. Insofern kann dies im Hinblick auf das Urteil lediglich so verstanden werden, dass auch die Nutzung des PDF-Formats zulässig ist, wenn im Rahmen dieses Formats der Inhalt nicht als Text, sondern als Grafik hinterlegt wird. Die Aussage von *Hoeren*, dass das PDF-Format nicht für den Gebrauch als Faksimileformat geeignet ist, ist nicht nachvollziehbar.<sup>1020</sup> Die Art der Darstellung, welche auf einer Grafik basiert, müsste die Möglichkeit der Herstellung eines Archivs so senken, dass die Gefahr mit der bei einem herkömmlichen Pressespiegel vergleichbar ist. Von einer solchen Entsprechung ist auszugehen, da auch beim elektronischen Vorliegen des Dokuments ein vergleichbarer Zeitaufwand erforderlich ist.<sup>1021</sup> Es kommt zwar der Schritt der Digitalisierung hinzu, dieser lässt sich mit modernen Einzugsscannern jedoch genauso automatisieren wie die wahrscheinlich erforderliche Konvertierung zur Erkennung des Textes.

Diese Differenzierung müsste im Rahmen des § 49 I UrhG erforderlich sein. Durch § 49 UrhG wird der Urheber in seinen Möglichkeiten, über sein geistiges Urheberrecht zu verfügen, eingeschränkt. Nicht umfasst von dieser Einschränkung seines Eigentumsrechts wird jedoch das Anlegen von Archiven. Insofern wirkt sich das BGH-Urteil nicht auf die Rechtslage, sondern auf die tatsächlichen Rahmenbedingungen aus, wie mit elektronischen Informationen umzugehen ist. Die Notwendigkeit ergibt sich aus der Einschränkung des Eigentumsrechts. Es genügt nicht, einen rein rechtlichen Rahmen zu setzen. Gerade urheberrechtliche Verstöße werden vielfach als Kavaliersdelikt angesehen oder gar nicht wahrgenommen. Insofern gebietet es die Beeinträchtigung, durch eine Schranke weitergehende Folgen für den Urheber zu vermeiden. Dem Vorgehen des BGH ist zuzustimmen, auch wenn dieses mit dem Vorschreiben der technischen Rahmenbedingungen sicher untypisch ist.

---

<sup>1019</sup> Pressemitteilung Nr. 76 des BGH vom 11. Juli 2002.

<sup>1020</sup> *Hoeren*, GRUR 2002, S. 1022 (1027).

<sup>1021</sup> A.A. *Hoeren*, GRUR 2002, S. 1022 (1028).



Mit einem Hinweis auf die Zweifel, die im Hinblick auf die externe Nutzung von Pressespiegeln bestehen und die weitreichenden Nutzungs- und Missbrauchsmöglichkeiten beschränkt der BGH die Zulässigkeit des elektronischen Pressespiegels auf den Fall des Inhouse-Pressespiegels.<sup>1022</sup> Wie ausgeführt, ist bei der Print-Version eine Unterscheidung zwischen internem und externem Pressespiegel nicht angebracht.<sup>1023</sup> Der BGH begründet seine Auffassung allgemein mit den Gefahren, die mit einer ungehinderten elektronischen Verbreitung verbunden sind.<sup>1024</sup> Neben den Möglichkeiten der Weiterverarbeitung ist auch der zeitliche Aspekt zu berücksichtigen.<sup>1025</sup> Der elektronische Pressespiegel lässt sich erheblich schneller verbreiten und es sind auch weit höhere Auflagen denkbar.<sup>1026</sup> Allein aus der höheren Auflagenstärke – die nicht zwangsläufig in Zusammenhang mit der elektronischen Form steht – ein Verbot des Pressespiegels zu fordern, vermag nicht zu überzeugen. Anders sieht es aus, wenn es aufgrund des zeitlichen Vorteils der elektronischen Form möglich ist, in eine direkte Konkurrenz zur jeweiligen Zeitung zu treten. Dem lässt sich entgegenhalten, dass es auch im Rahmen der Erstellung des elektronischen Pressespiegels zunächst einer redaktionellen Tätigkeit bedarf. Es sind verschiedene Zeitungen auszuwerten und passende Artikel auszuwählen. Dennoch bietet der Pressespiegel vielfach sogar einen Mehrwert gegenüber herkömmlichen Zeitungen. Er informiert gezielt und umfassend über einen Themenkomplex. Insofern entsteht durch die zunehmende Schnelligkeit in der Verarbeitung aufgrund der elektronischen Verarbeitung ein Wettbewerbsverhältnis. Dieses ist jedoch gerade nicht im Interesse des § 49 I UrhG, da damit nicht der Informationsfluss gefördert, sondern gefährdet wird.

Das Wettbewerbsverhältnis läuft bei externen Pressespiegel dem Interesse des § 49 I UrhG entgegen. Insofern ist der elektronische externe Pressespiegel nicht von der Schranke des § 49 I UrhG umfasst.

Vom Zweck der Schrankenregelungen des § 49 I UrhG ist grundsätzlich auch der elektronische Pressespiegel umfasst. Nicht zu vereinbaren mit dem Beteiligungsgrundsatz sind die Darstellung im Textformat sowie der externe

---

<sup>1022</sup> BGH GRUR 2002, S. 963 (966).

<sup>1023</sup> Vgl. S. 218f.

<sup>1024</sup> BGH GRUR 2002, S. 963 (966).

<sup>1025</sup> Vgl. auch *Wallraf*, AfP 2000, S. 23 (27) m.w.N.

<sup>1026</sup> *Niemann*, CR 2002, S. 817 (821).

elektronische Pressespiegel. Dies hat zur Folge, dass es ausnahmsweise keiner engen Auslegung der Schranke bedarf; diese ist im Hinblick auf die elektronische Nutzung sogar weit auszulegen.

d. Auslegung anhand der Norm

Allein aus einer weiten Auslegung des § 49 I UrhG kann jedoch noch nicht geschlossen werden, dass unter die Schranke auch der elektronische Pressespiegel subsumiert werden kann. Es ist zu prüfen, ob im Rahmen einer weiten Auslegung der elektronische Pressespiegel mit § 49 I UrhG vereinbar ist.

Bedenken bestehen hinsichtlich des Wortlauts. Danach müsste es sich beim elektronischen Pressespiegel um ein Informationsblatt handeln, was auf einen körperlichen Gegenstand hindeutet.<sup>1027</sup> Wie dargelegt, ist der Begriff des Informationsblattes weit auszulegen. Ausschlaggebend kann nicht allein der Begriff des Blattes sein, der auf eine körperliche Form hindeutet. Mit dem Begriff des Informationsblattes sollte nicht auf die Vertriebsform des jeweiligen Produkts abgestellt werden.

Zu widersprechen ist *Niemann*, der für eine Auslegung nach Sinn und Zweck keinen Raum mehr sieht.<sup>1028</sup> Auch von einer Heranziehung von Sinn und Zweck über den Wortlaut hinaus kann keine Rede sein.<sup>1029</sup> Wortlaut, Wille des Gesetzgebers und Systematik führen nicht zu einem eindeutigen Ergebnis, ob von § 49 I UrhG auch der elektronische Pressespiegel mit umfasst ist. Eine Beschränkung auf berichterstattende Medien kommt für den elektronischen Pressespiegel genauso wenig in Betracht wie für die gedruckte Version. Bei der elektronischen Nutzung tritt lediglich an die Stelle des Ausdrucks die digitale Übermittlung und Betrachtung, die Daten sind jedoch in der Regel bereits jetzt vor dem Ausdruck in digitaler Form vorhanden.<sup>1030</sup> Der weiten Schrankenauslegung stehen die wirtschaftlichen Interessen des Urhebers nicht entgegen. Stellt man auf die tatsächliche Situation ab, so kommt eine solche dem Urheber wirtschaftlich eher entgegen und schränkt ihn

---

<sup>1027</sup> *Niemann*, CR 2002, S. 817 (823); ähnlich *Maaß* in FS Söllner, S. 725 (727); *Nordemann* in Nordemann/Vinck/Hertin, § 49 UrhG, Rn. 3.

<sup>1028</sup> *Niemann*, CR 2002, S. 719 (825).

<sup>1029</sup> So aber OLG Köln, GRUR 2002, S. 417 (419).

<sup>1030</sup> BGH GRUR 2002, S. 963 (966).

nicht ein.<sup>1031</sup> Auch der Bekanntheitsgrad, der durch die Übernahme in den Pressespiegel entsteht, liegt vielfach im Interesse des Urhebers. Eine Gefährdung des Zeitungsmarktes ist aufgrund der Einschränkung auf den elektronischen Inhouse-Pressespiegel nicht zu befürchten. Gleichzeitig spricht das allgemeine Informationsinteresse für eine Privilegierung des elektronischen Pressespiegels.

Im Rahmen einer weiten Auslegung wird der elektronische Pressespiegel von der Schranke des § 49 I UrhG erfasst.

Dem gefundenen Ergebnis stehen weder Grundrechte noch internationale Regelungen über Urheberrechte und verwandte Schutzrechte entgegen.

Bei dem geistigen Eigentum des Urheberrechts handelt es sich um Eigentum im Sinne des Art. 14 I GG, das sowohl dem Urheber als auch dem Verleger zusteht, der mittels Rechtsgeschäft eine eigentumskräftig geschützte Rechtsposition erworben hat.<sup>1032</sup> Durch eine Beschränkung der Verwertungsrechte des Urhebers bzw. die Nutzungsrechte des Verlags durch § 49 UrhG wird in das Eigentumsrecht eingegriffen. Der Eingriff ist jedoch verhältnismäßig, was sich aus der Berücksichtigung des Interesses von Eigentümern und Allgemeinheit ergibt.<sup>1033</sup>

Die Urheberrechtsschranken des Art. 5 der Urheberrechtsrichtlinie umfassen den Pressespiegel sowohl in elektronischer als auch in Papierform. Die Papierversion fällt unter die Schranke von Art. 5 II lit.a der Urheberrechtsrichtlinie und Art. 5 III lit.c Alt. 1 der Urheberrechtsrichtlinie.<sup>1034</sup> Der elektronische Pressespiegel lässt sich nur unter Art. 5 III lit. c. Alt. 1 subsumieren. Der Pressespiegel ist mit dem 3-Stufen-Test vereinbar, wie ihn Art. 5 V der Urheberrechtsrichtlinie vorsieht und welcher auf Art. 13 TRIPS, Art. 9 II RBÜ und Art. 10 WCT zurückgeht.<sup>1035</sup>

---

<sup>1031</sup> Vgl. BGH GRUR 2002, S. 963 (966); *Hoeren*, GRUR 2002, S. 1022 (1025).

<sup>1032</sup> BVerfGE 31, S. 229 (283ff.); BVerfG NJW 1999, S. 2880 (2881); *Berger/Degenhart*, AfP 2002, S. 557 (559).

<sup>1033</sup> a.A. *Berger/Degenhart*, AfP 2002, S. 557 (558ff.); *Niemann* CR 2003, S. 119 (125).

<sup>1034</sup> a.A. *Niemann*, CR 2003, S. 119 (120ff.); zustimmend: *Hoeren* in FS Druey, S. 773 (782ff.); *Flechsig*, ZUM 2002, S. 1 (11); *Dreier*, ZUM 2002, S. 28 (35); *Schippan*, ZUM 2001, S. 116 (122); *Bayreuther*, ZUM 2001, S. 828 (835);

<sup>1035</sup> a.A. *Niemann*, CR 2003, S. 119 (121); zustimmend: BGH GRUR 2002, S. 963 (967); zur Weite des 3-Stufen-Tests: *Bornkamm* in FS Erdmann, S. 29 (44f.); *Reinbothe* in FS Dittrich, S. 252 (257).

### 3. Entwicklungen im UrhG

Im Rahmen der fünften Urheberrechtsnovelle sollte die sog. Informationsrichtlinie der EU<sup>1036</sup> umgesetzt werden und die WIPO-Verträge WCT und WPPT vorbereitet werden. Diese Umsetzung wurde in zwei sog. Körbe aufgeteilt. Der erste Diskussionsentwurf des ersten Korbs vom 7.7.1998 sah eine Erweiterung des § 49 I UrhG um den elektronischen Pressespiegel vor. Aufgrund zu erwartender Meinungsverschiedenheiten der Interessenvertreter wurde eine Regelung zum Pressespiegel auf den zweiten Korb der Urheberrechtsreform verschoben. Nachdem am 2.5.2003 die Novellierung des Urheberrechts im Bundestag beschlossen wurde,<sup>1037</sup> hat die Bundesregierung bereits am 16. September 2003 mit den Arbeiten am zweiten Korb der Urheberrechtsreform begonnen. Bis Juni 2004 wurden dazu Experten und Vertreter der verschiedenen Interessengruppen angehört. Die Ergebnisse dieser Anhörungen wurden vom Bundesministerium der Justiz zusammengefasst.<sup>1038</sup> Auf S. 6 der Zusammenfassung der Ergebnisse der Arbeitsgruppensitzung zur Urheberrechtsreform wurde empfohlen, das vom BGH gefundene Ergebnis klarstellend in § 49 I UrhG zu übernehmen. Einer solchen Klarstellung widersprachen jedoch erwartungsgemäß die Vertreter von BDZV/VDZ und PMG. Obwohl eine Klarstellung im Referentenentwurf zu erwarten war, hat das Bundesministerium der Justiz auf eine solche verzichtet. Dies wird damit begründet, dass nach der höchstrichterlichen Klärung, in der eine Auslegung und keine richterrechtliche Rechtsfortbildung zu sehen ist, kein Regelungsbedarf bestehe.<sup>1039</sup>

## II. Presseschau

Vom Pressespiegel ist die Presseschau zu unterscheiden. Diese beinhaltet, anders als der Pressespiegel, nicht den gesamten Wortlaut des Artikels, sondern beschränkt sich auf einen kurzen Auszug aus einem Artikel oder dessen Zusammenfassung für die Darstellung im Rahmen einer Übersicht aus mehreren Kommentaren oder Artikeln.<sup>1040</sup>

---

<sup>1036</sup> ABIEG Nr. L 167 v. 22.6.2001, S. 10-19.

<sup>1037</sup> BT-Drucksache XV/38.

<sup>1038</sup> Zusammenfassung der Ergebnisse der Arbeitsgruppensitzungen zur Urheberrechtsreform (2. Korb), [www.bmj.bund.de/media/archive/707.pdf](http://www.bmj.bund.de/media/archive/707.pdf) (Stand 04.04.2004).

<sup>1039</sup> Referentenentwurf zum sog. zweiten Korb der Urheberrechtsnovelle des BMJ vom 27.9.2004, S. 37.

<sup>1040</sup> Teilweise wird der Begriff der Presseschau auch anders verstanden und mit dem des Pressespiegels gleichgesetzt.

## 1. Keine inhaltliche Bearbeitung des Werks

Aus § 49 I 2 UrhG ergibt sich, dass von der Schranke des § 49 I UrhG auch die Vervielfältigung und Verbreitung von kurzen Auszügen umfasst ist. Wie oben dargelegt, ist dabei die Darstellung auf den Kerninhalt beschränkt.<sup>1041</sup> Eine inhaltliche Bearbeitung oder sonstige Umgestaltung der Werke ist im Rahmen des § 49 I UrhG jedoch grundsätzlich ausgeschlossen. Dies ergibt sich nicht nur aus § 23 UrhG, sondern auch bereits aus § 49 I 1 UrhG, der lediglich von einer Vervielfältigung und Verbreitung spricht. Nach der Schranke des § 49 I UrhG ist jedoch die Veröffentlichung von kurzen Auszügen zulässig. Dem steht auch nicht entgegen, dass es sich in der Regel bereits bei Kürzungen, Streichungen oder dem Herstellen von Auszügen um eine Wiedergabe des Originalwerks in einer veränderten Form und damit um eine Bearbeitung handelt.<sup>1042</sup>

Mit der Vorschrift des § 49 I 2 UrhG wurde insbesondere der Tradition Rechnung getragen, dass in Presseorganen auszugsweise Kommentare aus anderen Presseorganen nachgedruckt werden konnten, ohne dass dafür Nachdruckhonorare fällig wurden.<sup>1043</sup> Bei den „Stimmen der Anderen“<sup>1044</sup> handelt es sich um Auszüge und nicht um Originaltexte, die von einem Redakteur auf das Wesentliche zusammengefasst worden sind. Für eine solche Interpretation spricht jedoch nicht nur die historische Entwicklung sondern auch S. 1, der von einer Reproduktion der Inhalte ausgeht und nicht von deren Bearbeitung. Die Schranke erlaubt es nicht, die Inhalte mit eigenen Worten zusammenzufassen.

## 2. Umfang des Auszugs

Der Rahmen für die Länge des Auszugs wird bei einem Viertel des Originaltexts als Höchstgrenze angesetzt.<sup>1045</sup> Die Gegenauffassung zieht bereits bei einigen wenigen Sätzen den Rahmen.<sup>1046</sup> Legt man die Intention des Gesetzgebers zugrunde, so genügt im Rahmen von Presseschauen die Wiedergabe einiger weniger Sätze, so dass in diesen wenigen Sätzen auch das Maximum der erlaubten Wiedergabe zu

---

<sup>1041</sup> Vgl. oben S. 212.

<sup>1042</sup> *Loewenheim* in Schrickler, § 23 UrhG, Rn. 7.

<sup>1043</sup> *Melichar* in Schrickler, § 49 UrhG, Rn. 20.

<sup>1044</sup> So beispielsweise die Bezeichnung in der Frankfurter Allgemeinen Zeitung.

<sup>1045</sup> *Melichar* in Schrickler, § 49 UrhG, Rn. 21; ähnlich *Erkutt* GRUR 1975, S. 358 (362).

<sup>1046</sup> *Engels* in Möhring/Nicolini, § 49 UrhG, Rn. 22; *Nordemann* in Nordemann/Vinck/Hertin, § 49 UrhG, Rn. 4.

sehen ist. Der Umfang des wiedergegebenen Textes steht nicht zwangsläufig in einem Zusammenhang mit dem Originaltext. Im Rahmen von Presseschauen findet eine Beschränkung auf die wesentlichen Kernaussagen anderer Presseorgane statt. Ziel ist es jedoch nicht, den anderen Presseorganen die Möglichkeit zu geben, einen Teil des Beitrags abzdrukken. Eine Begrenzung auf wesentliche Kernaussagen ist insofern gewollt. Es ist der Auffassung zuzustimmen, dass eine Darstellung im Rahmen von wenigen Sätzen ausreichend ist. Die Länge des Ursprungstextes kann nicht zwangsläufig ausschlaggebend für die Länge der Presseschau sein. Die Länge ist jeweils individuell so zu bestimmen, dass die wesentlichen Kernaussagen wiedergegeben werden können. Dies kann in der Regel in wenigen Sätzen erfolgen.

### III. Abstracts

Die kontinuierliche Fortentwicklung des Rechts macht ein ständiges Auseinandersetzen mit der Materie erforderlich. Ein Bestandteil ist dabei die Lektüre von Fachzeitschriften. Auf dem juristischen Markt existiert jedoch eine derartige Vielfalt, dass es vielfach dem Einzelnen nicht mehr möglich ist, das Angebot in seiner Gesamtheit zu überblicken. Hier setzen Informationsdienste an, die für den Leser Rechtsprechung und Fachzeitschriften auswerten. Der Nutzer kann aus einer Vielzahl von Interessengebieten wählen, über die er informiert werden möchte. Er bekommt in Newslettern die Schlagzeilen mitgeteilt und kann über einen Hyperlink ein ausführliches abstract (Kurzreferat) über den jeweiligen Artikel oder das besprochene Urteil öffnen. Anders als Urteile (vgl. § 5 I UrhG) genießen wissenschaftliche Aufsätze – die erforderliche Gestaltungshöhe vorausgesetzt – jedoch urheberrechtlichen Schutz. Es kommt daher insbesondere ein Unterlassungsanspruch seitens des Verletzten nach §§ 97 i.V.m. 23 UrhG in Betracht. Für die Zulässigkeit solcher abstracts ist es unerheblich, ob diese im Rahmen eines kommerziellen Dienstleistungsangebots entstanden sind oder selbst von den Mitarbeitern der Kanzlei angefertigt wurden.

### 1. Zulässigkeit einer Bearbeitung oder Umgestaltung

Es bedarf einer Genehmigung nach § 23 I UrhG, wenn es sich bei der Erstellung von abstracts um eine Bearbeitung oder Umgestaltung handelt. Unterschiedlich wird beurteilt, wann durch ein Kurzreferat das Urheberrecht eines Dritten verletzt ist. Nach einer Auffassung ist darauf abzustellen, ob es sich um eine Bearbeitung im Sinne des § 23 UrhG handelt oder eine Genehmigung vorliege.<sup>1047</sup> Nach anderer Auffassung besteht nach der Erschöpfung des Mitteilungsvorbehalts nach § 12 II UrhG aufgrund des Interesses der öffentlichen Informationen die Möglichkeit, eine Beschreibung des Inhalts vorzunehmen.<sup>1048</sup>

Fraglich ist insofern das Verhältnis von § 12 II UrhG zu den Schranken des Gesetzes (§§ 45ff. UrhG). Damit sich aus § 12 II UrhG ergibt, dass jedermann den Inhalt des Werks öffentlich mitteilen kann, müsste die Regelung über die Schrankenbestimmungen hinausgehen. Einigkeit besteht dahingehend, dass sich aus dem Umkehrschluss zu § 12 II UrhG zunächst ergibt, dass jeder den Inhalt des Werks öffentlich mitteilen oder beschreiben darf, wenn der Mitteilungsvorbehalt seitens des Urhebers nicht mehr besteht.<sup>1049</sup> Der Schutz der urheberrechtlichen Interessen macht eine enge Auslegung erforderlich. Aus dem Wortlaut der Norm lässt sich nicht direkt entnehmen, dass der Gesetzgeber einen Entlehnungstatbestand schaffen wollte, wobei davon auszugehen ist, dass dieser, wenn er das gewollt hätte, einen solchen explizit normiert hätte.<sup>1050</sup> Es vermag nicht zu überzeugen, von § 12 II UrhG als einer besonderen Schranke auszugehen. Dieses wird auch dadurch unterstützt, dass die Regelung in dem Unterabschnitt für die Urheberpersönlichkeitsrechte normiert ist. Das *argumentum e contrario* geht zu weit, wenn es bestehende Schranken erweitert. Sinn des § 12 II UrhG ist es aufzuzeigen, dass keine Veröffentlichungspflicht des Urhebers besteht und der Urheber das Recht behält, den Inhalt seines Werkes mitzuteilen. Dies hat aber nicht zur Folge, dass nach der Veröffentlichung bestehende Schranken ausgeweitet werden. Nach der Veröffentlichung darf der Inhalt wiedergegeben werden, jedoch nur im Rahmen bestehender Schranken.

<sup>1047</sup> *Loewenheim* in Schrickler, § 23 UrhG, Rn. 14; OLG Frankfurt, AfP 1998, S. 415 (416); *Hertin* in Nordemann/Vinck/Hertin, § 12 UrhG, Rn. 14; *Mehrings*, GRUR 1983, S. 275 (284f.).

<sup>1048</sup> *Rehbinder*, Rn. 282; *Ulmer*, § 39 III 2; *Dietz* in Schrickler, § 12 UrhG, Rn. 29.

<sup>1049</sup> *Hertin* in Nordemann/Vinck/Hertin, § 12 UrhG, Rn. 14; *Dietz* in Schrickler, § 12 UrhG, Rn. 29 m.w.N.

<sup>1050</sup> *Hertin* in Nordemann/Vinck/Hertin, § 12 UrhG, Rn. 14.

Es darf sich bei der Erstellung eines abstracts weder um eine Bearbeitung noch um eine Umgestaltung im Sinne des § 23 UrhG handeln.

## 2. Vorliegen einer Bearbeitung

Wird ein abstract einer Publikation nicht als Bearbeitung im Sinne von § 23 I UrhG angesehen, so muss die Identität des Werks nicht gewahrt werden und es darf folglich ohne Einwilligung verwertet werden.<sup>1051</sup> Je ausführlicher die Darstellung und je stärker diese an das Original angelehnt ist, desto mehr spricht dies gegen einen eigenständigen Schutz nach § 3 UrhG.<sup>1052</sup> Ausgangspunkt der Überlegung ist, dass der abstract ansonsten die Lektüre des Originaltextes teilweise oder gänzlich ersetzt.<sup>1053</sup> Teilweise wird vertreten, dass dies ab einem Umfang von einem Drittel des Originaltextes der Fall sei und es sich um eine (Teil)Vervielfältigung handelt.<sup>1054</sup> Eine solche pauschale Grenzziehung ist jedoch als zu weitgehend anzusehen. Diese Grenzziehung wird weder den Interessen des Urhebers noch dem Wissenschaftsinteresse gerecht. Anzuknüpfen ist am Originalbeitrag und dem Informationsbedürfnis derjenigen Nutzer, die das Kurzreferat konsumieren.<sup>1055</sup> Es stellt sich von daher die Frage, ob die Nutzer die Kurzreferate zu dem Zweck nutzen, eine Entscheidung über die Relevanz der nachgewiesenen Dokumente zu treffen oder ob aus diesen bereits die Information gezogen wird. Auf der einen Seite würde ohne solche Zusammenfassungen vielfach die Lektüre überhaupt unterbleiben, auf der anderen Seite kann für wissenschaftliche Randbereiche bereits der gebotene Überblick genügen.<sup>1056</sup> Zumindest kann nicht grundsätzlich davon ausgegangen werden, dass der abstract die Lektüre des Originals ersetzt. In der Praxis wird es für den Anwalt jedoch vielfach genügen, grundlegende Informationen über die Entwicklung zu bekommen. Dabei richten sich die Angebote nicht primär an die Wissenschaft, sondern an die Rechtspraxis. Ob nun eine Bearbeitung vorliegt, kann letztendlich nur anhand des konkreten Einzelfalls ermittelt werden. Es ist jedoch zu berücksichtigen, dass bei wissenschaftlichen Informationen die wissenschaftlichen

---

<sup>1051</sup> *Ulmer*, DVR 1976, S. 87 (91f.).

<sup>1052</sup> OLG Frankfurt, AfP 1998, S. 415 (416).

<sup>1053</sup> *Goose*, GRUR 1973, S. 4 (7); *Mehring*, GRUR 1983, S. 275 (284ff.).

<sup>1054</sup> *Goose*, GRUR 1973, S. 4 (7).

<sup>1055</sup> OLG Frankfurt vom 1.4.2003, S. 8, online unter [www.jurpc.de/rechtspr/20040054.pdf](http://www.jurpc.de/rechtspr/20040054.pdf) (Stand 04.04.04);

*Mehring*, GRUR 1983, S. 275 (283).

<sup>1056</sup> OLG Frankfurt vom 1.4.2003, S. 8f., online unter [www.jurpc.de/rechtspr/20040054.pdf](http://www.jurpc.de/rechtspr/20040054.pdf) (Stand 04.04.04).



Erkenntnisse, Theorien und Lehren eben nicht urheberrechtlich geschützt sind.<sup>1057</sup> Dass allein dem Aufbau des Originals gefolgt wird, reicht für die Annahme einer Urheberrechtsverletzung nicht aus.<sup>1058</sup> In der Regel wird von einer Urheberrechtsverletzung durch abstracts aus juristischen Fachzeitschriften nicht auszugehen sein, auch wenn der zulässige Rahmen jeweils individuell zu ermitteln ist.

#### IV. Vervielfältigung zum sonstigen Gebrauch (§ 53 UrhG)

In § 53 UrhG ist die Vervielfältigung zum privaten oder sonstigen Gebrauch geregelt. Aus Praktikabilitätsgründen wird unter bestimmten Umständen eine gesetzliche Lizenz eingeräumt, welche Pauschalvergütungen gem. §§ 54ff. UrhG zur Folge haben. Für die anwaltliche Tätigkeit ist die Regelung des § 53 II UrhG von Interesse. Abs. 1 scheidet aus, da dieser auf den privaten Gebrauch beschränkt ist. Dies setzt voraus, dass Bedürfnisse und Interessen vorliegen, die außerberuflich und außererwerblich sind.<sup>1059</sup>

In Abs. 2 ist ein Katalog von Ausnahmen normiert, in denen es zulässig ist, Vervielfältigungsstücke herzustellen, wobei diese durchgängig dem eigenen Gebrauch dienen müssen. Damit wird die Weitergabe an Dritte für unzulässig erklärt.<sup>1060</sup> Berufliche oder erwerblich-wirtschaftliche Zwecke stehen den Ausnahmen daher nicht entgegen. Erstellt werden dürfen jedoch nur wenige Vervielfältigungsstücke, wobei die Obergrenze in der Regel bei der Zahl von sieben gesehen wird.<sup>1061</sup>

---

<sup>1057</sup> OLG Frankfurt vom 1.4.2003, S. 9, online unter [www.jurpc.de/rechtspr/20040054.pdf](http://www.jurpc.de/rechtspr/20040054.pdf) (Stand 04.04.04).

<sup>1058</sup> OLG Frankfurt vom 1.4.2003, S. 10, online unter [www.jurpc.de/rechtspr/20040054.pdf](http://www.jurpc.de/rechtspr/20040054.pdf) (Stand 04.04.04).

<sup>1059</sup> BT-Drucksache IV/270, S. 70; BGH GRUR 1981, S. 355 (358).

<sup>1060</sup> BT-Drucksache X/837, S. 9.

<sup>1061</sup> *Loewenheim* in Schrickler, § 53 UrhG, Rn. 14 m.w.N.; *Dreyer* in Dreyer/Kotthoff/Meckel, § 53 UrhG, Rn. 23.

## 1. Vervielfältigungen zum eigenen wissenschaftlichen Gebrauch

§ 53 II Nr. 1 UrhG regelt die Vervielfältigung für den eigenen wissenschaftlichen Gebrauch. Dabei wird unter wissenschaftlich das methodisch-systematische Streben nach Erkenntnissen verstanden.<sup>1062</sup> Unterschiedlich wird beurteilt, ob nur dann von Wissenschaft ausgegangen werden kann, wenn der zugrunde liegende Inhalt an Universitäten und Hochschulen gelehrt wird.<sup>1063</sup> Eine solche Eingrenzung geht jedoch zu weit. Der Wissenschaftsbegriff kann nicht davon abhängig gemacht werden, was an Hochschulen gelehrt wird. Gerade der Blick auf neue Technologien zeigt, dass eine solche Einschränkung zu weit gehen würde. Das vervielfältigte Werk muss jedoch unmittelbar dem Forschungszweck dienen.<sup>1064</sup> Nahe liegt die Überlegung, dass es erforderlich ist, nach neuen Erkenntnissen zu suchen. Dies hätte zur Folge, dass die Information über bestehendes Wissen nicht umfasst wäre. Auch einer solchen Einschränkung kann nicht gefolgt werden. Ein wissenschaftlicher Gebrauch liegt schon bei der Information über einen Erkenntnisstand der Wissenschaft vor.<sup>1065</sup> Bereits die Information über vorhandene Ergebnisse ist der wissenschaftlichen Arbeit zuzurechnen. Es genügt auch die reine Information über den Erkenntnisstand der Wissenschaft für die Annahme des wissenschaftlichen Gebrauchs.<sup>1066</sup> Dies hat zur Folge, dass nicht nur im Rahmen der Recherchen für Veröffentlichungen sondern auch bei Nachforschungen im Rahmen der anwaltlichen Tätigkeit von einem wissenschaftlichen Gebrauch auszugehen ist.<sup>1067</sup>

Die Vervielfältigung muss jedoch geboten sein. Die Vervielfältigung ist dann nicht mehr erforderlich und damit auch nicht geboten, wenn Exemplare des kopierten Werks leicht und zu einem Preis zu erhalten sind, der nicht außer Verhältnis zum Umfang der Vervielfältigung steht.<sup>1068</sup> Von einer Gebotenheit wird dann nicht mehr auszugehen sein, wenn ganze Bücher oder Zeitschriften kopiert werden.<sup>1069</sup>

---

<sup>1062</sup> Dreyer in Dreyer/Kotthoff/Meckel, § 53 UrhG, Rn. 44.

<sup>1063</sup> So Nordemann in Nordemann/Vinck/Hertin, § 53 UrhG, Rn. 6; a.A. Loewenheim in Schrickler, § 53 UrhG, Rn. 22 m.w.N.

<sup>1064</sup> Dreyer in Dreyer/Kotthoff/Meckel, § 53 UrhG, Rn. 45.

<sup>1065</sup> Loewenheim in Schrickler, § 53 UrhG, Rn. 22.

<sup>1066</sup> Loewenheim in Schrickler, § 53 UrhG, Rn. 22.

<sup>1067</sup> Vgl. Loewenheim in Schrickler, § 53 UrhG, Rn. 22 zum Anwaltsschriftsatz.

<sup>1068</sup> Nordemann in Nordemann/Vinck/Hertin, § 53 UrhG, Rn. 6.

<sup>1069</sup> Loewenheim in Schrickler, § 53 UrhG, Rn. 23.

## 2. Sonstiger eigener Gebrauch von kleinen Teilen

Nach § 54 II 1 Nr. 4a UrhG ist es zulässig, Vervielfältigungsstücke zum sonstigen eigenen Gebrauch herzustellen, wenn es sich um kleine Teile des erschienenen Werks handelt oder um einzelne Beiträge, die in Zeitungen oder Zeitschriften erschienen sind. Dabei kommt es nicht auf den Gebrauchszweck an.

Es muss sich um kleine Werkteile oder Beiträge des Vervielfältigungsstücks handeln. Wann es sich um kleine Werkteile handelt, wird unterschiedlich beurteilt. Vertreten werden Zahlen zwischen 10 und 40 Prozent.<sup>1070</sup> Dreyer begründet die von ihm vertretenen 40 Prozent damit, dass es unwirtschaftlich wäre, das gesamte Werk zu kaufen.<sup>1071</sup> Dieser Auffassung kann nicht gefolgt werden. Die Kosten können nicht allein ausschlaggebend dafür sein, ob es sich um einen kleinen Werkteil handelt. Die Regelungen verhindern, dass der Urheber ein ganzes Werk kaufen muss, wenn er nur einen kleinen Teil benötigt.<sup>1072</sup> Insofern liegt es nahe, mit den Kosten zu argumentieren. Doch kann bei einer Zahl von 40 Prozent nicht mehr von einem geringen, eher vom einem erheblichen Teil gesprochen werden. Anders als Nr. 1 bis 3 kommt es in Nr. 4a auf keinen bestimmten Gebrauchszweck an, dieser ist dafür aber auf kleine Teile eines Werks beschränkt. Aufgrund des Eingriffs in das geistige Eigentum des Urhebers ist der Begriff des kleinen Teils eng auszulegen. Die Grenze allein starr anhand einer Prozentzahl festzulegen, kann nicht überzeugen.<sup>1073</sup> Unabhängig von einer Obergrenze kann nicht mehr von einem kleinen Teil ausgegangen werden, wenn der vervielfältigte Artikel das Werk als solches ersetzen kann.<sup>1074</sup> Ist dieses nicht der Fall, so kann im Hinblick auf den Wortlaut eine Obergrenze von 20 Prozent als Anhaltspunkt für einen kleinen Teil dienen.

Neben den kleinen Teilen eines Werks dürfen auch Beiträge vervielfältigt werden. Aus der Wortwahl des Beitrags lässt sich entnehmen, dass der Gesetzgeber seine Zustimmung nicht nur auf Artikel erstrecken wollte, sondern auch an Gedichte, Lichtbildwerke und ähnliches gedacht hat.<sup>1075</sup> Ausgeschlossen ist jedoch die

---

<sup>1070</sup> Für 10%: *Loewenheim* in Schriker, § 53 UrhG, Rn. 31; OLG Karlsruhe, GRUR 1987, S. 818 (820), sieht 10% als unproblematisch an; für 20%: *Raczinski/Rademacher*, GRUR 1989, S. 324 (327) m.w.N.; für 40%: Dreyer in Dreyer/Kotthoff/Meckel, § 53 UrhG, Rn. 78.

<sup>1071</sup> Dreyer in Dreyer/Kotthoff/Meckel, § 53 UrhG, Rn. 78.

<sup>1072</sup> BT-Drucksache IV/270, S. 73.

<sup>1073</sup> So auch *Lüft* in Wandtke/Bullinger, § 53 UrhG, Rn. 25.

<sup>1074</sup> *Lüft* in Wandtke/Bullinger, § 53 UrhG, Rn. 25.

<sup>1075</sup> BT-Drucksache X/3360, S. 19.

Vervielfältigung aller Beiträge einer Zeitschrift oder Zeitung. Es dürfen nur einzelne Beiträge entnommen werden. Unter einzelnen Beiträgen sind einige wenige zu verstehen.<sup>1076</sup>

Aus § 53 II 2 Nr. 1 und 2, S. 3 UrhG ergibt sich, dass die Vervielfältigung nur zulässig ist, wenn sie entweder eine reprografische ist oder es sich um eine ausschließlich analoge Nutzung handelt. Unter der reprografischen Vervielfältigung wird die Vervielfältigung auf Papier oder einem ähnlichen Träger mittels photomechanischer oder ähnlicher Verfahren verstanden.<sup>1077</sup> Mit der analogen Nutzung ist gemeint, dass die Vervielfältigung in analoger Form stattfindet und das Werk damit während des Vervielfältigungsvorgangs nicht digitalisiert wird.<sup>1078</sup>

Ob auch die elektronische Übermittlung zulässig ist, wird unterschiedlich beurteilt. Den Kopierversand durch öffentliche Bibliotheken hatte der BGH für zulässig erklärt, beschränkt die Ausführung jedoch nur auf den Versand über den Postweg oder per Fax.<sup>1079</sup> Vom Börsenverein des Buchhandels und dem Stichting Secretariaat van de International Association of Scientific Technical and Medical Publishers, die verschiedene Verlage vertreten, wird die Zulässigkeit des elektronischen Versands bestritten.<sup>1080</sup> Dabei wird insbesondere auf die wirtschaftlichen Auswirkungen für die Verlage hingewiesen. Mit der Unzulässigkeit des elektronischen Versands würde jedoch auf der anderen Seite die Informationsbeschaffung für die Wissenschaft erheblich erschwert werden. Neben der Klage vor dem LG München haben die beiden Interessenvertreter auch eine Beschwerde bei der EU-Kommission eingelegt, da die EU-Richtlinie fehlerhaft umgesetzt sei.<sup>1081</sup> Die Zulässigkeit der elektronischen Übermittlung ist im Rahmen des Wissensmanagements jedoch nur von untergeordneter Bedeutung und kann im Rahmen dieser Arbeit daher dahinstehen. Im Rahmen des Referentenentwurfs zum zweiten Korb der Urheberrechtsnovelle wird vom Bundesministerium der Justiz eine Regelung vorgeschlagen, die das für den Post- und Faxversand ausgewogene Verhältnis auch auf das digitale Umfeld

---

<sup>1076</sup> *Loewenheim* in Schrickler, § 53 UrhG, Rn. 32.

<sup>1077</sup> *Dreyer* in Dreyer/Kotthoff/Meckel, § 53 UrhG, Rn. 62.

<sup>1078</sup> *Dreyer* in Dreyer/Kotthoff/Meckel, § 53 UrhG, Rn. 62.

<sup>1079</sup> BGH NJW 1999, S. 1953 (1954).

<sup>1080</sup> Vgl. Klage des Börsenvereins des Dt. Buchhandels e.V. vom 18.06.2004, online unter [www.dini.de/documents/Klage-BV180604.pdf](http://www.dini.de/documents/Klage-BV180604.pdf) (Stand 04.04.04).

<sup>1081</sup> Meldung bei Beck-Online, online unter [rsw.beck.de/rsw/shop/default.asp?docid=123110](http://rsw.beck.de/rsw/shop/default.asp?docid=123110) (Stand 04.04.04).

überträgt.<sup>1082</sup> Danach soll auch die Vervielfältigung und Verbreitung in elektronischer Form zulässig sein, sofern es sich ausschließlich um eine grafische Datei handelt und diese nicht von Orten und zu Zeiten ihrer Wahl erworben werden kann.<sup>1083</sup>

### 3. Vergütungspflichten

Aus § 54a I UrhG ergibt sich, dass der Urheber einen Anspruch gegenüber demjenigen hat, der die Geräte, die zur Vervielfältigung bestimmt sind, herstellt. Es handelt sich um ein System der Pauschalvergütung. Die Höhe der Vergütung ergibt sich gem. § 54d I UrhG aus der Anlage zu §§ 54 I, 54 I, II UrhG. In § 54a II UrhG ist die sog. Großkopierabgabe geregelt. Aus § 54h I UrhG lässt sich entnehmen, dass der Anspruch nur von Verwertungsgesellschaften geltend gemacht werden kann.

### V. Zitierrechte

§ 51 UrhG sieht vor, dass die Vervielfältigung, Verbreitung und öffentliche Wiedergabe in einem durch den Zweck gebotenen Umfang in den Fällen der Nr. 1 bis 3 zulässig sein können, wobei Nr. 3 nur das Musikwerk betrifft. Das Zitatrecht hat eine überragende Bedeutung in der wissensbasierenden Informationsgesellschaft und gilt für die Vervielfältigung, Verbreitung und öffentliche Wiedergabe von Werken.<sup>1084</sup> Das Zitatrecht soll die freie geistige Auseinandersetzung ermöglichen.<sup>1085</sup> Dabei versteht man unter einem Zitat die Aufnahme eines fremden Werkes oder Werkteils in ein eigenes Werk in unveränderter oder veränderter Form.<sup>1086</sup> Das Zitat muss, damit es nicht zum Plagiat wird, das entlehnte Werkteil oder Werk als fremde Zutat erkennbar machen.

Zitate sind nur im Rahmen eines selbstständigen Werks im Sinne von §§ 1, 2 UrhG möglich.<sup>1087</sup> Dies ist Voraussetzung dafür, dass eine urheberrechtliche Unabhängigkeit des Werks gegeben ist.<sup>1088</sup> Diese Voraussetzung dient auch der

---

<sup>1082</sup> Referentenentwurf zum sog. zweiten Korb der Urheberrechtsnovelle des BMJ vom 27.9.2004, S. 54.

<sup>1083</sup> Referentenentwurf zum sog. zweiten Korb der Urheberrechtsnovelle des BMJ vom 27.9.2004, S. 6.

<sup>1084</sup> *Schmid/Wirth*, § 51 UrhG, Rn. 1.

<sup>1085</sup> BGH GRUR 1973, S. 216 (217).

<sup>1086</sup> *Dreyer* in *Dreyer/Kotthoff/Meckel*, § 51 UrhG, Rn. 15.

<sup>1087</sup> BGH NJW 1972, S. 2304 (2305); OLG Frankfurt, WRP 1992, S. 386 (388).

<sup>1088</sup> Vgl. *Schricker* in *Schricker*, § 51 UrhG, Rn. 21.

Abgrenzung zur Umgestaltung oder Bearbeitung im Sinne von § 23 UrhG. Der Begriff der Schöpfung impliziert, dass es sich nicht lediglich um eine Wiederholung handelt, sondern etwas Neues entsteht.<sup>1089</sup> Die Neuheit ist so zu verstehen, dass etwas objektiv bisher nicht Vorhandenes geschaffen werden muss.<sup>1090</sup>

Nach dem Wortlaut des § 51 UrhG bedarf es eines Zitatzwecks, welcher auch erforderlich ist, um den Umfang zu bestimmen. Zwischen dem Zitat und dem zitierten Werk bedarf es einer inneren Verbindung.<sup>1091</sup> Dieses setzt sowohl einen äußerlichen Zusammenhang als auch einen inneren Bezug voraus. Dabei ist der Zitatzweck im Rahmen des § 51 Nr. 2 UrhG weit aufzufassen.<sup>1092</sup> Aus § 62 UrhG ergibt sich ein Änderungsverbot, aus § 63 UrhG die Pflicht zur Quellenangabe.

Das wissenschaftliche Großzitat nach § 51 Nr. 1 UrhG setzt voraus, dass ein einzelnes, wissenschaftliches Werk zugrunde liegt. Dabei ist der Wissenschaftsbegriff weit zu verstehen, so dass auch populärwissenschaftliche Werke umfasst sind.<sup>1093</sup> Es handelt sich dann nicht mehr um einzelne Werke, wenn die Zahl der abgebildeten Werke im Verhältnis zum Gesamtschaffen des Urhebers nur einen geringen Bruchteil darstellen. Weiter ist erforderlich, dass die Werke erschienen sind. Wann ein Werk erschienen ist, ergibt sich aus § 6 II UrhG.

Von größerer Bedeutung für die juristische Praxis ist das Kleinzitat nach § 51 Nr. 3 UrhG. Danach dürfen Stellen eines Sprachwerks in gebotenum Umfang nach der Veröffentlichung in einem selbstständigen Sprachwerk angeführt werden. Der Begriff des Sprachwerks ergibt sich aus § 2 I Nr. 1 UrhG.<sup>1094</sup> Zitiert werden dürfen nur Stellen, worunter kleine Ausschnitte zu verstehen sind.<sup>1095</sup> Der Umfang des Kleinzitats ist unter der Kombination von relativen und absoluten Maßstäben zu bestimmen.<sup>1096</sup> Das Kleinzitat soll nur einen Bruchteil umfassen, welcher in der Abhängigkeit vom Umfang des Werks zu bestimmen ist.<sup>1097</sup> Wie weit der Begriff der

---

<sup>1089</sup> BGHZ 44, S. 288 (292); *Nordemann/Vinck* in Nordemann/Vinck/Hertin, § 2 UrhG, Rn. 8.

<sup>1090</sup> *Nordemann/Vinck* in Nordemann/Vinck/Hertin, § 2 UrhG, Rn. 8.

<sup>1091</sup> *Dreyer* in Dreyer/Kotthoff/Meckel, § 51 UrhG, Rn. 17; *Schricker* in Schricker, § 51 UrhG, Rn. 16.

<sup>1092</sup> *Schricker* in Schricker, § 51 UrhG, Rn. 17 m.w.N.

<sup>1093</sup> LG Berlin, GRUR 1962, S. 207 (209), LG München, AfP 1994, S. 326 (327).

<sup>1094</sup> Vgl. auch oben S. 170.

<sup>1095</sup> *Ulmer*, § 67 II 2 b.

<sup>1096</sup> BGHZ 28, S. 234 (242).

<sup>1097</sup> BGHZ 28, S. 234 (242).

Stelle erstreckt werden darf, richtet sich nach dem Zitatzweck im Einzelfall.<sup>1098</sup> Dies kann sogar soweit gehen, dass das Zitatrecht der Nr. 2 im Einzelfall ein ganzes Werk umfassen kann, wenn anders ein sinnvolles Zitieren nicht möglich ist.<sup>1099</sup>

---

<sup>1098</sup> *Schricker* in *Schricker*, § 51 UrhG, Rn. 44.

<sup>1099</sup> KG Berlin, UFITA 54 (1969), S. 296 (299); *Löffler*, NJW 1980, S. 201 (204f.).

## **Teil V: Ergebnis der Untersuchung**

### **A. Wissensmanagement in Rechtsanwaltskanzleien**

Ziel des Wissensmanagements ist es, das in der Kanzlei vorhandene Wissen gemeinsam zu nutzen und dem Bedarf entsprechend weiter auszubauen. Abzustellen ist dabei nicht nur auf das reine Daten- und Informationsmanagement, welches die Basis des Wissensmanagements darstellt, sondern auf den gesamten Wissensfluss innerhalb der Anwaltskanzlei. Mit einzubeziehen ist auch das implizite Wissen, welches die Kognitionen, Einstellungen und Emotionen der Mitarbeiter beinhaltet. Eine Vielzahl von Informationen und Neuerungen durch Gesetzgebung, Rechtsprechung und Literatur sowie die Veränderungen am Rechtsberatungsmarkt machen einen aktiven Umgang mit der Ressource Wissen für den Berufsträger erforderlich. Welche Instrumente sich für die Umsetzung anbieten, ist insbesondere von der jeweiligen Kanzleigröße und -struktur abhängig.

### **B. Datenschutzrecht**

Zu differenzieren ist zwischen den datenschutzrechtlichen Bestimmungen von Mitarbeitern und Gesellschaftern sowie dem anwaltsrechtlichen Datenschutz. Der Datenschutz von Mitarbeitern und Gesellschaftern wird insbesondere im Hinblick auf die Datenaufnahme in Expertenverzeichnisse relevant. Der anwaltliche Datenschutz hingegen regelt den Umgang mit den Daten der Mandanten des Anwalts.

#### **I. Datenschutz von Mitarbeitern und Gesellschaftern**

Im Rahmen der Zweckbestimmung des Arbeitsvertrags dürfen, sofern keine Regelung im Arbeitsvertrag getroffen worden ist, nur die sog. Stammdaten sowie berufliche Kontaktdaten, nicht aber Berufsdaten, Qualifikationen und sonstige Daten wie z.B. die Angabe des Hobbies verwendet werden. Werden Daten darüber hinaus gespeichert, bedarf es einer Einwilligung des Betroffenen. Ist die Zweckbestimmung



des Vertrags mit dem eines Freiberuflers vergleichbar, so kann das beim Arbeitnehmer gefundene Ergebnis übernommen werden. Hinsichtlich des Gesellschafters, der im Unternehmen aktiv ist, ist zu differenzieren. Entspricht das Gesellschaftsverhältnis im Hinblick auf das Mitspracherecht einem Arbeitsverhältnis, ist das für den Arbeitnehmer gefundene Ergebnis übertragbar. Der Schutz, den der Arbeitnehmer genießt, steht dem Gesellschafter jedoch dann nicht mehr zu, wenn er mit seiner Stimme die Einführung von Expertenverzeichnissen verhindern kann.

## II. Anwaltsrechtliches Datenschutzrecht

Es ist von einer Parallelgeltung des BDSG und §§ 43a II BRAO, 203 I Nr. 3 StGB auszugehen. Zur Anwendung kommen die Normen des BDSG jedoch nur, sofern keine Überlagerung mit den standesrechtlichen Regelungen vorliegt (sog. Sphärentheorie). Eine solche schließt die Anwendbarkeit des BDSG aus, da sich § 43a II BRAO und § 203 I Nr. 3 StGB mit den Vorschriften überschneiden. Damit finden Kontrollinstrumente des BDSG keine Anwendung. Auskunfts-, Benachrichtigungs- und Löschungsansprüche bestehen nur seitens des Mandanten, und der Anwalt ist frei hinsichtlich der Erhebung, Verarbeitung und Nutzung von Daten. Um der Verschwiegenheitspflicht bei der elektronischen Datenverarbeitung gerecht zu werden, ist die Datensicherheit negativ zu bestimmen. Ein Verstoß gegen Verschwiegenheitspflichten liegt dann nicht vor, wenn die Kenntniserlangung des unbefugten Dritten in rechtswidriger Weise geschieht. Ein Verstoß gegen § 203 I Nr. 3 StGB und § 43a II BRAO scheidet dann aus. Die anwaltliche EDV ist daher so abzusichern, dass ein Zugreifender rechtswidrig handelt.

Mit dem Entwurf der BRAK zur Novellierung der BRAO aus dem Jahre 2002 wird eine Vielzahl von Problemen des anwaltlichen Datenschutzes aufgegriffen und geregelt. Auch wenn der Entwurf zur BRAO einen Rahmen für den rechtssicheren Umgang mit den Daten des Mandanten gibt, ist dieser als nicht weitreichend genug anzusehen. Insbesondere gilt dies im Hinblick auf die organisatorischen und technischen Maßnahmen, wo es an einer konkreten Ausgestaltung fehlt. Das Verarbeitungsprivileg des Anwalts ist zu weit gefasst.

### **C. Urheberrecht**

In der Kanzlei werden verschiedene Leistungen relevant, die unter den urheberrechtlichen Schutz fallen. Sofern es sich beim Urheber um einen Arbeitnehmer handelt, die Leistung im Rahmen des Arbeitsverhältnis erbracht wird und keine individualvertraglichen Vereinbarungen bestehen, wird der Kanzlei in den meisten Fällen ein ausschließliches Nutzungsrecht eingeräumt. Sofern freie Mitarbeiter oder Gesellschafter im Rahmen ihrer urheberrechtlichen Leistung ein abstraktes Rechtsproblem lösen, wird in der Regel ebenfalls kein ausschließliches Nutzungsrecht eingeräumt. Anders sieht es aus, wenn sich aus der Verschwiegenheitsverpflichtung ergibt, dass ein ausschließliches Nutzungsrecht übertragen werden soll.

Rechtliche Bedenken hinsichtlich der Zulässigkeit des elektronischen Pressespiegels zur Information der Mitarbeiter bestehen nicht. Auch ist es möglich, innerhalb der Kanzlei sog. abstracts von Fachzeitschriften anzufertigen. Für die Beurteilung des zulässigen Rahmens kann nicht pauschal auf den Umfang im Verhältnis zum Ausgangstext abgestellt werden. Es ist mit einzubeziehen, inwieweit die Lektüre des Originalbeitrags nach Kenntnisnahme des abstracts unterbleiben kann.

---

## Literaturverzeichnis

- Abel, Ralf B. (Hrsg.)      Datenschutz in Anwaltschaft, Notariat und Justiz, 2. Auflage, München 2003
- Achleitner, Ann-Kristin/  
Thommen, Paul          Allgemeine Betriebswirtschaftlehre, 3. Auflage, Wiesbaden 2001
- Albrecht, Frank          Strategisches Management der Ressource Wissen, Frankfurt 1993
- Alavi, Maryan/  
Leidner, Dorothy E.      Review: Knowledge Management and Knowledge Management Systems: Conceptual Foundations and Research Issues, MIS Quarterly, Bd. 25, 2001, Nr. 1, S. 107-136
- Auernhammer, Herbert    Bundesdatenschutzgesetz, 3. Auflage, Köln 1993
- Bachfeld, Daniel          Gefahr übers Funknetz, c` t 13/2004, S. 92-98
- Bayreuther, Frank        Beschränkungen des Urheberrechts nach der neuen EU-Urheberrechtslinie, ZUM 2001, S. 828-839
- Becker, Helmut          Datenschutz in der Anwaltskanzlei?, NJW-CoR, 3/1990, S. 30-31
- Becker, Torsten          Zulässigkeit und Wirksamkeit von Konkurrenzklauseln zwischen Rechtsanwälten: Eine Untersuchung unter besonderer Berücksichtigung des § 134 BGB i.V.m. § 3 BRAO, Baden-Baden 1990
- Becker, Wendy M./  
Herman, Miriam F./  
Samuelson, Peter A./  
Webb, Allen P.          Lawyer get down to business, The McKinsey Quarterly, 2/2001, S. 45-55
- Beiner, Torsten          Der urheberrechtliche Schutz digitalisierter Presseartikel in unternehmenseigenen Datenbanken, MMR 1999, S. 691-697
- Below, von Christine      Wissen preisgeben: Die Angst der Experten vor dem Machtverlust, in: Report Wissensmanagement, hrsgg. von Conny Herbert Antoni und Tom Sommerlatte, Düsseldorf 2001, S. 67-72
- Berger, Christian          Zum Anspruch auf angemessene Vergütung (§ 32 UrhG) und weitere Beteiligungen (§ 32 a UrhG) bei Arbeitnehmer-Urhebern, ZUM 2003, S. 173-179

- ders./ Degenhart, Christoph Rechtsfragen elektronischer Pressespiegel, AfP 2003, S. 557-583
- Berger, Daniel Der Anspruch auf angemessene Vergütung gem. § 32 UrhG: Konsequenzen für die Vertragsgestaltung, ZUM 2003, S. 521-530
- Bergmann, Karin Wissensziele festlegen, in: Report Wissensmanagement, hrsgg. von Conny Herbert Antoni und Tom Sommerlatte, Düsseldorf 2001, S. 39-41
- dies. Wissenslandkarten, in: Report Wissensmanagement, hrsgg. von Conny Herbert Antoni und Tom Sommerlatte, Düsseldorf 2001, S. 109-110
- Bergmann, Lutz/ Möhrle, Roland/ Herbe, Armin Datenschutzrecht, Kommentar Bundesdatenschutzgesetz, Datenschutzgesetz der Länder und Kirchen, Bereichsspezifischer Datenschutz, Loseblatt-Sammlung, Stand September 2003, Stuttgart
- Blatz, Rolf Das Recht des Urhebers an literarischen Arbeitsergebnissen, Köln 1967
- Böhmman, Tilo/ Krcmar, Helmut Werkzeuge für das Wissensmanagement, in: Report Wissensmanagement, hrsgg. von Conny Herbert Antoni und Tom Sommerlatte, Düsseldorf 2001, S. 82-87
- Bornkamm, Joachim Der Dreistufentest als urheberrechtliche Schrankenbestimmung, in: Festschrift für Willi Erdmann, hrsgg. von Hans-Jürgen Ahrens, Joachim Bornkamm, Wolfgang Gloy, Joachim Strack, Joachim v. Ungern-Sternberg, Köln 2002, S. 29-49
- Braig, Stefanie Weblogs als Wissensmanagement-Tools in Unternehmen, <http://stefaniebraig.mediapedagogy.com/2003/11/11> (Stand 04.04.04)
- Brill, Werner Die Zusammenarbeit des Betriebsrats mit außerbetrieblichen Stellen, AuR 1981, S. 202-208
- Buermeyer, Ulf Der strafrechtliche Schutz drahtloser Computernetzwerke (WLANs), HRRS 2003, S. 285-292
- Burkert, Herbert/ Eppler, Martin J. Wissensmanagement im Recht, MMR 1999, S. 627-630
- Büser, Frank Rechtliche Probleme im Rahmen der Datenübermittlung beim Franchising, BB 1997, S. 213-218
- Camp, Robert C. Benchmarking, München 1994 (übersetzt von Alfons Steinhoff)

---

Creß, Ulrike	Von der Schwierigkeit Wissen zu teilen – eine psychologische Sichtweise, wv 3/04, S. 10-13
Dannemann, Ulrich	Transparenz der Datenverarbeitung, ZRP 1980, S. 81-85
Däubler, Wolfgang	Gläserne Belegschaften?, 4. Auflage, Frankfurt 2002
ders.	Ein Gesetz über den Arbeitnehmerdatenschutz, RDV 1999, S. 243-250
ders.	Grenzüberschreitender Datenschutz – Handlungsmöglichkeiten des Betriebsrats, RDV 1998, S. 96-102
ders./ Kittner, Michael/ Klebe, Thomas (Hrsg.)	BetrVG, Betriebsverfassungsgesetz mit Wahlordnung, 9. Auflage, Frankfurt 2003
ders./ Klebe, Thomas/ Wedde, Peter	Bundesdatenschutzgesetz, Köln 1996
Deci, Edward. L./ Ryan, Richard M.	Die Selbstbestimmungstheorie der Motivation und ihre Bedeutung für die Pädagogik, Zeitschrift für Pädagogik, Bd. 39 (2), 1993, S. 223-238
Dieterich, Thomas/ Müller-Glöge, Rudi/ Ulrich/ Schaub, Günter (Hrsg.)	Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht, 5. Auflage, München 2004
Disterer, Georg	Veränderung der Rechtsberufe durch neue Technologien – Beispiel: Wissens-Management bei Anwälten –, Verhandlungen des vierundsechzigsten Deutschen Juristentags Berlin 2002, Band II/1, München 2002, S. U 61-U 95
ders.	Ansätze zum Wissensmanagement bei Anwälten zur Klassifikation juristischen Wissens, AnwBl. 2003, S. 189-193
Dittrich, Robert	Arbeitnehmer und Urheberrecht, Wien 1978
Dobmeier, Gerhard	Datenschutz in der Anwaltskanzlei, Regensburg 2004
Dohle, Ariane/ Peitscher, Stefan	Das Zurückbehaltungs- und Leistungsverweigerungsrecht an der Handakte des Rechtsanwalts, Steuerberaters und Wirtschaftsprüfers, DStR 2000, S. 1265-1272
Dolzer, Rudolf/ Vogel, Klaus/ Graßhof, Karin (Hrsg.)	Bonner Kommentar zum Grundgesetz, Loseblattsammlung, Stand Juli 2004, Heidelberg

- Dörr, Erwin/Schmidt, Dietmar Neues Bundesdatenschutzgesetz, Handkommentar, 2. Auflage, Köln 1992
- Dreier, Thomas Die Umsetzung der Urheberrechtslinie 2001/29/EG in deutsches Recht, ZUM 2002, S. 28-43
- Dreyer, Gunda/ Kotthoff, Jost/ Meckel, Astrid Heidelberger Kommentar zum Urheberrecht, Heidelberg 2004
- Dückert, Simon Treffpunkt Wissensnetzwerk, wv 8/2003, S. 20-22
- Dworatschek, Sebastian/ Büllesbach, Alfred/ Koch, Hans-Dietrich Personalcomputer und Datenschutz, 6. Auflage, Frechen 2000
- Edwards, Deborah L./ Mahling, Dirk. E Toward knowledge management systems in the legal domain, International ACM SIGGROUP Conference 1997, S.158-166
- Eggersmann, Alfons/ Hoene, Thomas Anwaltliche Verschwiegenheitspflicht contra Benachrichtigungs- und Auskunftspflicht, Konflikt zwischen § 203 StGB und § 26 BDSG, CR 1990, S. 18-21
- Ehmann, Eugen Strafbare Fernwartung in der Arztpraxis, CR 1991, S. 293-296
- Ehrich, Christian Der betriebliche Datenschutzbeauftragte, DB 1991, S. 1981-1987
- Engels, Gerd/ Natter, Eberhard Die geänderte Betriebsverfassung, BB 1989, Beilage 8, S. 1-32
- Eppler, Martin J. Praktische Instrumente des Wissensmanagements – Wissenskarten, Gablers Magazin 8/97, S. 10-13
- Erdmann, Willi Urhebervertragsrecht im Meinungsstreit, GRUR 2002, S. 923-931
- ders. Schutz der Kunst im Urheberrecht, in: Festschrift für Otto-Friedrich Frhr. v. Gamm, hrsgg. von Willi Erdmann, Hans-Kurt Mees, Henning Piper, Otto Teplitzky, Wolfgang Hefermehl, Peter Ulmer, Köln 1990, S. 389-404
- Erkutt, Joachim Vergütungspflicht für Pressespiegel, GRUR 1975, S. 358-364

---

Erlach, Christine/ Thier, Karin	Narratives Wissensmanagement: mit Story Telling unternehmenskulturelles Wissen dokumentieren und verbreiten, in: WM2003: Professionelles Wissensmanagement – Erfahrungen und Visionen, hrsgg. von Ulrich Reimer, Andreas Abecker, Steffen Staab, Gerd Stumme, Bonn 2003, S. 535-538
Ernst, Stefan Feuerich, Wilhelm E./ Weyland, Dag	Wireless LAN und das Strafrecht, CR 2003, S. 898-901 Bundesrechtsanwaltschaftsordnung, 6. Auflage, München 2003
Fiala, Johannes/ Walter, von Axel	Die Handakte des Steuerberaters, Wirtschaftsprüfers und Rechtsanwalts (Teil I), DStR 1998, S. 694-699
dies.	Die Handakte des Steuerberaters, Wirtschaftsprüfers und Rechtsanwalts (Teil II), DStR 1998, S. 736-740
Finke, Ina	Verhaltensveränderung und Motivation für Wissensmanagement, in: WM2003: Professionelles Wissensmanagement – Erfahrungen und Visionen, hrsgg. von Ulrich Reimer, Andreas Abecker, Steffen Staab, Gerd Stumme, Bonn 2003, S. 535-538
Fischer, Florian	Zur Zulässigkeit des Vertriebs traditioneller und elektronischer Pressespiegel durch kommerzielle Anbieter, ZUM 1995, S. 117-122
Fischer, Herman J./ Reich Steven A.	Urhebervertragsrecht, München 1993
Fitting, Karl/ Kaiser, Heinrich/ Heither, Friedrich/ Engels, Gerd/ Schmidt, Ingrid (Hrsg)	Betriebsverfassungsgesetz mit Wahlordnung, Handkommentar, 21. Auflage, München 2002
Flehsig, Norbert P.	Grundlagen des Europäischen Urheberrechts, ZUM 2002, S. 1-21
ders./ Hendricks, Kirsten	Konsensorientierte Streitschlichtung im Urhebervertragsrecht, ZUM 2002, S. 423-432
Forkel, Hans	Lizenzen an Persönlichkeitsrechten durch gebundene Rechtsübertragung, GRUR 1988, S. 491-501
Frese, Erich	Grundlagen der Organisation, 8. Auflage, Wiesbaden 2000
Fröhlich, Mike Olaf	Datenschutz in der Anwaltskanzlei, AGS 2004, S. 370-371

- Gallwas, Hans-Ulrich      Der allgemeine Konflikt zwischen dem Recht auf informationelle Selbstbestimmung und der Informationsfreiheit, NJW 1992, S. 2785-2790
- Gamm, Otto-Friedrich  
Frhr. von                      Urheberrechtsgesetz, München 1968
- Gerber, Bettina/ Trojan,  
Jörg                              Ressource Wissen besser nutzen, AuA 2002, S. 340-346
- Gloy, Wolfgang                Das Urheberrecht des Angestellten unter besonderer Berücksichtigung der Rechtsverhältnisse bei Film- und Gruppenwerken, Hamburg 1962
- Gola, Peter                      Die Einwilligung als Legitimation für die Verarbeitung von Arbeitnehmerdaten, RDV 2002, S. 109-116
- ders.                              Personaldaten im Internet, CF 2000, S. 27-30
- ders.                              Zur Entwicklung des Datenschutzrechts im Jahre 1984, NJW 1985, S. 1196-1203
- ders./ Klug, Christoph        Grundzüge des Datenschutzrechts, München 2003
- ders./ Schomerus,  
Rudolf                            Bundesdatenschutzgesetz Kommentar, 8. Auflage, München 2005
- ders./ Wronka, Georg         Handbuch zum Arbeitnehmerdatenschutz, 3. Auflage, Frechen 2004
- Goose, Dieter                  Urheberrechtliche Probleme der Pressedatenbank, GRUR 1973, S. 4-15
- Gottschalk, Petter             Predictors of IT Support for Knowledge Management in the Professionals: An Empirical Study of Law Firms in Norway, International Review of Law, Computers & Technology, Band 14, 1/2000, S. 115-129
- ders./  
Khandelwal, Vijay K.         Determinants of knowledge management technology projects in Australian law firms, Journal of Knowledge Management Bd. 7, 4/2003, S. 92-105
- Graf, Nicole/ Weiblen,  
Walter                            Von Kosten und Nutzen, wm 03/2004, S. 24-27
- Guretzky, Bernhard von      Vorgehensweise bei der Einführung von Wissensmanagement, [www.community-of-knowledge.de/cp\\_artikel\\_d.htm?artikel\\_id=143](http://www.community-of-knowledge.de/cp_artikel_d.htm?artikel_id=143) (Stand 04.04.04)



---

Haberstrumpf, Helmut	Neue Entwicklungen im Software-Urheberrecht, NJW 1991, S. 2105-2111
Halberstadt, Gerhard	Betriebsverfassungsgesetz mit Wahlordnung, Freiburg 1994
Hannig, Uwe	Das Nutzen von Knowledge Management, in: Knowledge Management und Business Intelligence, hrsgg. von Uwe Hannig, Berlin 2002, S. 63-75
Harring, Kathryn Rudie/ Dalmia, Gaurav	Knowledge Workers: The last Bastion of Competitive Advantage, Planing Review 1991, S. 4-9
Härting, Niko	Unverschlüsselte E-Mails im anwaltlichen Geschäftsverkehr – Ein Verstoß gegen die Verschwiegenheitspflicht?, MDR 2001, S. 61-63
Hartmann, Philip/ Dänzer, Ralf	Kosten- und Nutzenaspekte von Dokumenten- und Workflowmanagement-Systemen, BC 1/2002, S. 10-13
Hartung, Wolfgang/ Holl, Thomas	Anwaltliche Berufsordnung, 2. Auflage, München 2001
Haun, Matthias	Handbuch des Wissensmanagements: Grundlagen und Umsetzung, Systeme und Praxisbeispiele, Berlin 2002
Heisig, Peter	Die ersten Schritte zum professionellen Wissensmanagement, in: Report Wissensmanagement, hrsgg. von Conny Herbert Antoni und Tom Sommerlatte, Düsseldorf 2001, S. 42-50
Heither, Friedrich	Die Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts zum Datenschutz für Arbeitnehmer, BB 1988, S. 1049-1053
Helmbrecht, Udo (Hrsg.)	IT Grundschutzhandbuch des Bundesamts für Sicherheit in der Informationstechnik, Stand Oktober 2003, Berlin
Henkel, Wolfgang	Beteiligung eines Arbeitnehmers an der wirtschaftlichen Verwertung der von ihm entwickelten Software, BB 1987, S. 832-837
Henssler, Martin	Das Verbot der Vertretung widerstreitender Interessen, NJW 2001, S. 1521-1529
ders./ Prütting, Hanns (Hrsg.)	Bundesrechtsanwaltordnung mit Rechtsanwaltsprüfungs-gesetz, EuRAG, Eignungsprüfungsverordnung, Berufs- und Fachanwaltsordnung, Rechtsberatungsgesetz, Partnerschaftsgesellschaftsgesetz und CCBE-Berufsregeln, 2. Auflage, München 2004

- Heermann, Peter W. Urheberrechtliche Probleme bei der Nutzung von e-Mail, MMR 1999, S. 3-6
- Hermann, Bruno/  
Schmitz, Chrisof Knowledge Fairs – Wissen zum Fließen bringen, [www.corprag.ch/publikationen/ Wissen\\_Fliessen-HS-nm.pdf](http://www.corprag.ch/publikationen/Wissen_Fliessen-HS-nm.pdf) (Stand 04.04.04)
- Hilty, Reto M./ Peukert, Alexander Das neue deutsche Urhebervertragsrecht im internationalen Kontext, GRUR Int. 2002, S. 643-668
- Hoffmann-Becking, Michael/ Rawert, Peter (Hrsg.) Beck'sches Formularbuch, Bürgerliches, Handels- und Wirtschaftsrecht, 8. Auflage, München 2003
- Hoffmann-Riem, Wolfgang Informationelle Selbstbestimmung in der Informationsgesellschaft – Auf dem Weg zu einem neuen Konzept des Datenschutzes –, AöR 123 (1998), S. 513-540
- Hoenic, Mark/ Hülndunk, Lutz Outsourcing im Versicherungs- und Gesundheitswesen ohne Einwilligung, MMR 2004, S. 788-792
- Hoeren, Thomas Internetrecht, Online-Skript, [www.uni-muenster.de/Jura.itm/hoeren/material/Skript/skript\\_juli2004.pdf](http://www.uni-muenster.de/Jura.itm/hoeren/material/Skript/skript_juli2004.pdf); Stand Juli 2004
- ders. Pressespiegel und Urheberrecht, GRUR 2002, S. 1022-1028
- ders. Pressespiegelschranken im Urheberrecht – eine Anfrage an die Informationsfreiheit, in: Festschrift für Jean Nicolas Druey zum 65. Geburtstag, hrsg. von Rainer J. Schweizer, Herbert Burkert, Urs Gasser, Zürich 2002, S. 773-789
- Hommerich, Christoph Juristisches Wissensmanagement, Studie im Auftrag der Hans Soldan GmbH, Essen 2001 (unveröffentlicht)
- Hopt, Klaus J. (Hrsg.) Vertrags- und Formularbuch zum Handels-, Gesellschafts-, Banken- und Transportrecht, 2. Auflage, München 2000
- Hörle, Ulrich/ Wronka, Georg Bundesdatenschutzgesetz, Auswirkungen auf Werbung und Presse, 2. Auflage, Bonn 1986
- Horst, Reinhold E-Commerce – Verbotenes Terrain für Rechtsanwälte?, MDR 2001, S. 1293-1304
- Hueck, Alfred/ Nipperdey, Hans Carl Lehrbuch des Arbeitsrechts, 7. Auflage, Berlin 1963

---

Hunziker, Manfred	Urheberrecht nach beendetem Arbeitsverhältnis, UFITA Bd. 101 (1985), S. 49-74
Isele, Walter	Bundesrechtsanwaltsordnung, Essen 1976
Jacobs, Rainer/ Lindacher, Walter F./ Teplitzky, Otto (Hrsg.)	UWG Großkommentar, 3. Lieferung, Berlin 1991
Jescheck, Hans-Heinrich/ Ruß, Wolfgang/ Willms, Günther	Strafgesetzbuch, Leipziger Kommentar, Fünfter Band, Berlin 1989, 10. Auflage.
Jetter, Wolfgang	Performance Management, Stuttgart 2000
Joecks, Wolfgang/ Miebach, Klaus	Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch, Band 3, §§ 185-262 StGB, München 2003
Jungk, Antje	Haftungsrechtliche Aspekte beim Einsatz neuer Medien, AnwBl. 2001, S. 171-173
Kaplan, Robert S./ Norton, David P.	The Balance Scorecard – Measures That Drive Performance, Harvard Business Review, 1/1992, S. 71-79
dies.	Using the Balance Scorecard as a Strategic Management System, Harvard Business Review, 1/1996, S. 75-85
Kaps, Gabriele	Erfolgsmessung im Wissensmanagement unter Anwendung von Balanced Scorecards, Dipl.-Arbeit, Stuttgart 2000
Katzenbach, Jon R./ Smith, Douglas K.	Teams – der Schlüssel zur Hochleistungsorganisation, Wien 2001
Katzenberger, Paul	Elektronische Printmedien und Urheberrecht, Stuttgart 1996
Kilian, Matthias	Die Globalisierung der Rechtsberatung – Interessenkonflikte und Chinese Walls –, WM 2000, S. 1366-1379
Kilian, Wolfgang	Rechtliche Aspekte der digitalen medizinischen Archivierung von Röntgenunterlagen, NJW 1987, S. 695-698
Kirch-Verfuß, Gabriele	Eine Brücke zwischen Informationsmangel und Informationsüberfluss, wm 3/2004, S. 18-19
dies./ Bohnenkamp Hans-Joachim	Das Handwerkszeug für Wissensmanagement in Communities, wm 8/2003, S. 26-28

- Kirsch, Werner                      Kommunikatives Handeln, Autopoiese, Rationalität: Sondierung zu einer evolutionären Führungslehre, München 1992
- Klaentschi, Niklaus                Einführung von Wissensmanagement, [www.community-of-knowledge.de/cp\\_artikel\\_d.htm?artikel\\_id=53](http://www.community-of-knowledge.de/cp_artikel_d.htm?artikel_id=53) (Stand 04.04.04)
- Kleine-Cosack, Michael            Bundesrechtsanwaltsordnung mit Berufs- und Fachanwaltsordnung, 4. Auflage, München 2003
- Klewitz-Hommelsen, Sayeed        Ganzheitliche Datenverarbeitung in der öffentlichen Verwaltung und ihre Beschränkung durch den Datenschutz, Heidelberg 1996
- Klug, Christoph                    Beispiele richtlinienkonformer Auslegung des BDSG, RDV 2001, S. 266-274
- Kluge, Jürgen/ Stein, Wolfram/ Licht, Thomas/ Michael, Kloss                      Wissen entscheidet, wie erfolgreiche Unternehmen ihr Know-how managen – eine internationale Studie von McKinsey, Frankfurt 2003
- Knaese, Birgit/ Probst, Gilbert    Wissensorientiertes Management der Mitarbeiterfluktuation, zfo, Band 70, 1/ 2001, S. 35-41
- Koch, Frank A.                      Grundlagen des Urheberrechtsschutzes im Internet und in Online-Diensten, GRUR 1997, S. 417-430
- ders.                                 Rechte an Webseiten, NJW-CoR 1997, S. 298-301
- Körner-Dammann, Marita          Weitergabe von Patientendaten an ärztliche Verrechnungsstellen, NJW 1992, S. 729-731
- Kraft, Alfons                        Technische Einrichtungen im Sinne von § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG, ZfA 1985, S. 141-158
- Kraßer, Rudolf                      Urheberrecht in Arbeits-, Dienst- und Auftragsverhältnissen, in: Urhebervertragsrecht, Festgabe für Gerhard Schricker zum 60. Geburtstag, hrsgg. von Friedrich-Karl Beier, Horst-Peter Götting, Michael Lehmann, Rainer Moufang, München 1995, S. 77-115
- Krause, Peter                        Das Recht auf informelle Selbstbestimmung – BVerfGE 65,1, JuS 1984, S. 268-275
- Kreß, Hugo                          Lehrbuch des Allgemeinen Schuldrechts, München 1929
- Kröger, Detlef                       Anmerkung zum Urteil vom OLG Hamburg: Elektronischer Pressespiegel und Urheberrecht, CR 2000, S. 662-663

---

ders.	Informationsfreiheit und Urheberrecht, München 2002
ders.	Enge Auslegung von Schrankenbestimmungen – wie lange noch?, MMR 2000, S. 18-21
Krüger, Alfred	E-Mail für Anfänger, Telepolis, www.heise.de/tp/deutsch/inhalt/te/17809/1.html (Stand 04.04.04)
Krüger-Nieland, Gerda	Der Urheberrechtsschutz im Spannungsfeld der Eigentumsgarantie der Verfassung, in: Festschrift für Walter Oppenhoff zum 80. Geburtstag, hrsgg. von Walter Jagenburg, Georg Maier-Reimer, Thomas Verhoeven, München 1985, S. 173-192
Kühne, Hans-Heiner	Die begrenzte Aussagepflicht des ärztlichen Sachverständigen vor Gericht nach §§ 53 I Nr. 3 StPO, 203 I Nr. 1 StGB, JZ 1981, S. 647-652
Kuri, Jürgen	Wissenschaftler: Fast jedes vierte drahtlose Computernetz angreifbar, www.heise.de/newsticker/meldung/51483 (Stand 04.04.04)
Lackner, Karl/ Kühl, Kristian	Strafgesetzbuch mit Erläuterungen, 25. Auflage, München 2004
Lambrich, Thomas/ Cahlik, Nina	Austausch von Arbeitnehmerdaten in multinationalen Konzernen – Datenschutz- und betriebsverfassungsrechtliche Rahmenbedingungen –, RDV 2002, S. 287-299
Langenhan, Rainer	Datenschutz für Rechtsanwälte, log.handakte.de/archiv/003701.shtml (Stand 04.04.04)
Langkeit, Jochen	Umfang und Grenzen der ärztlichen Schweigepflicht gem. § 203 I Nr. 1 StGB, NStZ 1994, S. 6-9
Lapp, Thomas	Fax- und E-Mailkommunikation, BRAK-Mitt. 1997, S. 106-108
Lattmann, Charles	Die verhaltenswissenschaftlichen Grundlagen der Führung des Mitarbeiters, Bern 1982
Lehmann, Michael (Hrsg.)	Internet- und Multimediarrecht (Cyberlaw), Stuttgart 1997

- ders. Rechtsschutz und Verwertung von Computerprogrammen: Urheberrecht, Patentrecht, Warenzeichenrecht, Wettbewerbsrecht, Kartellrecht, Vertrags- und Lizenzrecht, Arbeitsrecht, Strafrecht, Insolvenz- und Vollstreckungsrecht, Prozessrecht, Produzentenhaftung, Recht der Datenbanken, Steuerrecht, 2. Auflage, Köln 1993
- ders./ Katzenberger, Paul Elektronische Pressespiegel und Urheberrecht, Stuttgart 1999
- Lehner, Franz Organisational Memory, München 2000
- Leicht, Armin Computerspionage – Die „besondere Sicherung gegen unberechtigten Zugang“ (§ 202a StGB), IuR 1987, S. 45-53
- Leistner, Matthias Der neue Rechtsschutz des Datenbankherstellers, GRUR Int. 1999, S. 819-839
- Lerche, Peter Auslandsöffnung und nationaler Rundfunkstandard, in: Festschrift für Ulrich Everling, hrsgg. von Ole Due, Marcus Lutter, Jürgen Schwarze, Baden-Baden 1995, S. 729-740
- Lewinski, Kai von Persönlichkeitsprofile und Datenschutz, RDV 2003, S. 122-132
- Löffler, Martin (Hrsg.) Presserecht: Kommentar zu den Landesgesetzen der Bundesrepublik Deutschland mit einem Besonderen Teil und einem Textanhang, 4. Auflage, München 1997
- ders. / Ricker, Reinhart Handbuch des Presserechts, 4. Auflage, München 2000
- Loewenheim, Ulrich Urheberrechtliche Probleme bei Multimediaanwendungen, GRUR 1996, S. 830-836
- ders. Die urheber- und wettbewerbsrechtliche Beurteilung der Herstellung und Verbreitung kommerzieller elektronischer Pressespiegel, GRUR 1996, S. 636-646
- ders. Das Grundrecht auf Informationsfreiheit als Schranke des Urheberrechts, NJW 1980, S. 201-205
- Lorenz, Stephan Arbeitsrechtlicher Aufhebungsvertrag, Haustürwiderrufgesetz und „undue influence“, JZ 1997, S. 277-282
- Lucko, Sandra/ Trauner, Bettina Wissensmanagement: 7 Bausteine für die Umsetzung in die Praxis, Hanser 2002

---

Lyotard, Jean-Francois	Das postmoderne Wissen, 4. Auflage, Wien 1999
Maaß, Wolfgang	Elektronischer Pressespiegel im Lichte des Urheberrechts, in: Europas universale rechtsordnungspolitische Aufgabe im Recht des dritten Jahrtausends, Festschrift für Alfred Söllner zum 70. Geburtstag, hrsgg. von Gerhard Köbler, Meinhard Heinze, Wolfgang Hromadka, München 2000, S. 725-737
Mathis, Hans-Peter	Der Arbeitnehmer als Urheber: Die Auslegung und Problematik des § 43 UrhG, Frankfurt 1988
Maunz, Theodor/ Dürig, Günter	Grundgesetz Kommentar, Loseblattsammlung, Stand Februar 2003, München
Mehring, Josef	Information und Dokumentation (IuD) – Ein Stiefkind der Urheberrechtsnovelle?, GRUR 1983, S. 275-290
Michalski, Lutz/ Römermann, Volker	Wettbewerbsbeschränkungen zwischen Rechtsanwälten, ZIP 1994, 433-447
Mountain, Darryl	Could new Technologies cause Great Law Firms to fail, Journal of Information, Law & Technology, 1/2001, <a href="http://elj.warwick.ac.uk/jilt/01-1/mountain.html">elj.warwick.ac.uk/jilt/01-1/mountain.html</a> (Stand 04.04.04)
Niemann, Fabian	Pressespiegel de lege ferenda, CR 2003, S. 119-126
ders.	Pressespiegel de lege lata, CR 2002, S. 817-827
Nohr, Holger	Arbeitspapiere Wissensmanagement, Einführung in das Wissensmanagement, Stuttgart 2000
ders./ Roos, Alexander W.	Informationsqualität als Instrument des Wissensmanagements, wM 2/01, S. 28- 31
Nonaka, Ikujiro/ Byosiere, Philippe/ Borucki, Chester C./ Konno, Noboru	Organizational Knowledge Creation Theory: A First Comprehensive Test, International Business Review, 1994, S. 337-351
Nonaka, Ikujiro/ Takeuchi, Hirotaka	Die Organisation des Wissens, Frankfurt 1997 (übersetzt von Friedrich Mader)
Nordemann, Wilhelm/ Hertin, Paul Wolfgang	Urheberrechtlicher Werkschutz an veröffentlichten Gerichts- und Verwaltungsgerichtsentscheidungen, NJW 1971, S. 688-690
ders./ Vinck, Kai/ Hertin, Paul W.	Urheberrecht, 9. Auflage, Stuttgart 1998

- dies. Internationales Urheberrecht und Leistungsschutzrecht der deutschsprachigen Länder unter Berücksichtigung auch der Staaten der Europäischen Gemeinschaft, Düsseldorf 1977
- North, Klaus Wissensorientierte Unternehmensführung, Wertschöpfung durch Wissen, 3. Auflage, Wiesbaden 2002
- ders./ Romhardt, Kai/  
Probst, Gilbert Wissensgemeinschaften – Keimzellen lebendigen Wissensmanagement, *io management*, Nr. 7/8 2000, S. 52-62
- Nungesser, Jochen Hessisches Datenschutzgesetz unter Berücksichtigung der EG-Datenschutzrichtlinie, 2. Auflage, Mainz 2001
- Ogilvie, Heather This Old Office, *Journal of Business Strategy*, Band 15, 5/1994, S. 26-34
- Olenhusen, Albrecht von  
Götz Der Urheber- und Leistungsrechtsschutz der arbeitnehmerähnlichen Personen, *GRUR* 2002, S. 11-18
- Ory, Stephan Das neue Urhebervertragsrecht, *AfP* 2002, S. 93-104
- Otto, Harro Strafrechtliche Konsequenzen aus der Ermöglichung der Kenntnisnahme von Bankgeheimnissen in einem öffentlich-rechtlichen Kreditinstitut durch Wartungs- und Servicepersonal eines Computer-Netzwerks, *wistra* 99, S. 201-206
- Palandt, Otto Bürgerliches Gesetzbuch, 64. Auflage, München 2005
- Pfordte, Thilo/  
Markus Gotzens, Die Schweigepflicht von Mitarbeitern einer Anwaltskanzlei im Lichte der neuen Berufsordnung, *BRÄK-Mitt.*, 1997, S. 82-85
- Pilger, Gerhard Präambel im Unternehmenskaufvertrag – ein unterschätztes Gestaltungsmittel, *BB* 2000, S. 368-370
- Pläß, Gunda Hyperlinks im Spannungsfeld von Urheber-, Wettbewerbs- und Haftungsrecht, *WRP* 2000, S. 599-610
- Platon Theaitetos, in: Platon, *Sämtliche Werke*, hrsgg. von Ursula Wolf, Reinbek 1994
- Polanyi, Michael Personal knowledge, Chicago 1974
- ders. The Tacit Dimension, New York 1966
- Poll, Günter Der angestellte Urheber – im deutschen und amerikanischen Recht, Augsburg 1972



---

Probst, Gilbert/ Raub, Stefan/ Romhard, Kai	Wissen managen, wie Unternehmen ihre wertvollste Ressource optimal nutzen, 4. Auflage, Wiesbaden 2003
Raczinski, Bernd/ Rademacher, Ulrich	Urheberrechtliche Probleme beim Aufbau und Betrieb einer juristischen Datenbank, GRUR 1989, S. 324-331
Rasmus, Daniel W.	Collaboration, Content and Communities: An Update, Studie der Giga Information Group, Inc. vom 31. Mai 2002, Cambridge
Recher, Bernhard	Der Arbeitnehmer als Urheber und das Recht des Arbeitgebers am urheberrechtsschutzfähigen Arbeitsergebnis, Zürich 1975
Redeker, Helmut	Datenschutz und Mandantenschutz in der Anwaltskanzlei, AnwBl. 1996, 512-517
Rehbinder, Manfred	Urheberrecht, 13. Auflage, München 2004
Reimer, Dietrich	Zum Urheberrechtsschutz von Darstellungen wissenschaftlicher oder technischer Art, GRUR 1980, S. 572-582
ders.	Schranken der Rechtsübertragung im Urheberrecht, GRUR 1962, S. 619-635
Reinbothe, Jörg	Beschränkungen und Ausnahmen von den Rechten im WIPO-Urheberrechtsvertrag, in: Ein Leben für die Rechtskultur, Festschrift für Robert Dittrich zum 75. Geburtstag, hrsgg. von Helmuth Tades, Karl H. Danzel, Gernot Graninger, Wien 2000, S. 251-268
Reinmann-Rothmeier, Gabi/ Erlach, Christine/ Neubauer, Andrea/ Thier, Karin	Story Telling im Unternehmen: Vom Reden zum Handeln - nur wie? (Teil 1), <a href="http://www.wissensmanagement.net/online/archiv/2003/02_2003/story-telling.shtml">www.wissensmanagement.net /online/archiv/2003/02_2003/ story-telling.shtml</a> (Stand 04.04.04)
Richardi, Reinhard (Hrsg.)	Betriebsverfassungsgesetz mit Wahlordnung, 9. Auflage, München 2004
Richardi, Reinhard/ Wlotzke, Otfried	Münchener Handbuch zum Arbeitsrecht, 2. Auflage, München 2000
Ricketson, Sam	The Boundaries of Copyrights: Its Proper Limitations and Exceptions: International Conventions and Treaties, I.P.Q. 1999, S. 56-94
Roehl, Heiko/ Romhard, Kai	Wissen über die Ressource „Wissen“ - Möglichkeiten und Grenzen von Wissensmanagement, Gablers Magazin, 6-7/1997, S. 42-45

- Rogall, Klaus Die Verletzung von Privatgeheimnissen (§ 203 StGB) - Aktuelle Probleme und ungelöste Fragen -, NStZ 1983, S. 1-9
- Roland, Wolf-Achim Weltweiter Wissenstransfer in Expertennetzwerken, wM 8/2003, Seite 23-25
- Romhardt, Kai Wissensgemeinschaften, Zürich 2002
- Roßnagel, Alexander (Hrsg.) Handbuch des Datenschutzrechts, München 2003
- ders./ Pfitzmann, Andreas Garstka, Hansjürgen Modernisierung des Datenschutzrechts, BMI-Gutachten, Berlin 2001
- Rudolphi, Hans-Joachim/ Horn, Eckhard/ Günther, Hans-Ludwig/ Samson, Erich (Hrsg.) Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch, Band II, Stand Oktober 2003, Neuwied (zitiert: Bearbeiter in SK)
- Rüpke, Giselher Ein Beauftragter für den Datenschutz in der Anwaltskanzlei?, RDV 2004, S. 252-256
- ders. Das Anwaltsgeheimnis auf dem Prüfstand des Strafrechts – ein quasi-datenschutzrechtliches Missverständnis zu § 203 StGB?, NJW 2002, S. 2835-2838
- ders. Freie Advokatur, anwaltliche Informationsverarbeitung und Datenschutzrecht, München 1995
- ders. Anwaltsrecht und Datenschutzrecht, NJW 1993, S. 3097-3102
- Schaffland, Hans-Jürgen/ Wiltfang, Noeme Bundesdatenschutzgesetz (BDSG), Ergänzbare Kommentar nebst einschlägigen Rechtsvorschriften, Loseblatt-Sammlung, Stand Oktober 2003, Berlin
- Schaar, Peter Datenschutz im Internet, Die Grundlagen, München 2002
- ders. Persönlichkeitsprofile im Internet, DuD 2001, S. 383-388
- Schack, Haimo Urheberrechtliche Gestaltung von Webseiten unter Einsatz von Links und Frames, MMR 2001, S. 9-17
- ders. Urheber- und Urhebervertragsrecht, 2. Auflage, Tübingen 2001
- Schaub, Günter/Koch, Ulrich/ Lick, Rüdiger (Hrsg.) Arbeitsrechts-Handbuch, 10. Auflage, München 2002

---

Schindler, Martin/ Gassmann, Oliver	Projektentwicklung gewinnt durch Wissensmanagement, wm 1/2000, S. 38-45
Schippan, Martin	Harmonisierung oder Wahrnehmung der nationalen Kulturhoheit? – Die wundersame Vermehrung der Schrankenbestimmungen in Art. 5 der „Multimedia- Richtlinie“, ZUM 2001, S. 116-128
Schmid, Matthias/ Wirth, Thomas	Urheberrechtsgesetz, Handkommentar, Baden-Baden 2004
Schmitz, Christof/ Lenglachner, Marlies	Widerstand in Veränderungsprozessen, Lernende Organisation, März/April 2002, S. 44-45
Schneider, Jochen	Datenschutz und Beauftragte für den Datenschutz in der Anwaltskanzlei, AnwBl. 2004, S. 618-621
ders.	Handbuch des EDV-Rechts, 3. Auflage, Köln 2003
Schierbaum, Bruno	Personaldatenverarbeitung, Recht der Arbeitnehmer nach dem BDSG, AiB, 1993, S. 517-525
Scholz, Matthias	Die rechtliche Stellung des Computerprogramme erstellenden Arbeitnehmers nach dem Urheberrecht, Patentrecht und Arbeitnehmererfindungsrecht, Köln 1989
Schönke, Adolf/ Schröder, Horst (Hrsg.)	Strafgesetzbuch, 26. Auflage, München 2001
Schottenhöfer, Peter W.	Zum urheberrechtlichen Schutz von Anwaltsschriftsätzen, WRP 1980, S. 479-80
Schramm, Wibke	Interessenskonflikt bei Wirtschaftsprüfern, Steuerberatern und Rechtsanwälten unter dem besonderen Aspekt der beruflichen Verschwiegenheit (Teil 1), DStR 2003, S. 1316-1320
Schrewe, Ingo	Wissensmanagement ist dort, wo das Wissen ist, wm 8/2003, S. 31-33
Schreyögg, Georg/ Geiger, Daniel	Kann die Wissensspirale Grundlage des Wissensmanagements sein?, <a href="http://www.wiwiss.fu-berlin.de/w3/w3schrey/publikationen/arbeitspapiere_pdf/Wissensspirale_Schreyoegg_Geiger.pdf">www.wiwiss.fu-berlin.de/w3/w3schrey/publikationen/arbeitspapiere_pdf/Wissensspirale_Schreyoegg_Geiger.pdf</a> (Stand 04.04.04)
dies.	Kann implizites Wissen Wissen sein? Vorschläge zur Neuorientierung im Wissensmanagement, in: Wissensmanagement komplex, hrsgg. von Boris Wyssusek, Berlin 2004, S. 43-54
Schreyögg, Georg	Wissensmanagement im Unternehmen, Berlin 2001

- Schricker, Gerhard (Hrsg.) Urheberrecht, 2. Auflage, München 1998
- ders. Der Urheberrechtsschutz von Werbeschöpfungen, Werbeideen, Werbekonzeptionen und Werbekampagnen, GRUR 1996, S. 815-826
- Schüppel, Jürgen Wissensmanagement – Organisatorisches Lernen im Spannungsfeld von Wissens- und Lernbarrieren, Wiesbaden 1996
- Schulte, Josef L. Anwaltskanzlei mit Hilfe des DMS, Die Kanzlei 5/2001, S. 14
- Schulz, Martin/  
Klugmann, Marcel Wissensmanagement für Anwälte, München 2005
- Schulze, Gernot Spielraum und Grenzen im richterlicher Rechtsfortbildung im Urheberrecht, in: Festschrift für Willi Erdmann, hrsgg. von Hans-Jürgen Ahrens, Joachim Bornkamm, Wolfgang Gloy, Joachim Strack, Joachim v. Ungern-Sternberg, Köln 2002, S. 173-194
- ders. Die kleine Münze und ihre Abgrenzungsproblematik bei den Werkarten des Urheberrechts, Freiburg 1983
- ders. Urheber- und Leistungsschutzrechte des Kameramanns, GRUR 1994, S. 855-871
- Schütt, Peter Wie das Cynefin-Modell entstand, wM 2/2004, S. 14-18
- ders. 3-D KM – die drei Dimensionen echten Wissensmanagement, wissensmanagement 7/03, S.48-52 und Teil 2 wissensmanagement 8/2003, S. 48-51
- ders. Wissensmanagement, Stuttgart 2000
- ders. Die richtige Balance zwischen stillem und explizitem Wissen, wissensmanagement 4/2000, S. 29-32
- Schwab, Brent Warum kein Arbeitnehmerurheberrecht – Zur Unzulässigkeit des § 43 UrhG –, AuR 1993, S. 129-136
- Siemann, Christiane Der Mittelstand entdeckt das Wissensmanagement: Ran an das tote Kapital, in: Report Wissensmanagement, hrsgg. von Conny Herbert Antoni und Tom Sommerlatte, Düsseldorf 2001, S. 15-24
- Simitis, Spiros (Hrsg.) Kommentar zum Bundesdatenschutzgesetz, 5. Auflage, Baden-Baden 2003

---

ders.	Zur internationalisierung des Arbeitnehmerdatenschutzes – Die Verhaltensregeln der Internationalen Arbeitsorganisation, in: Richterliches Arbeitsrecht, Festschrift für Thomas Dieterich zum 65. Geburtstag, hrsgg. von Peter Hanau, Friedrich Heither, Jürgen Kühling, München 1999, S. 601-627
Sirinelli, Pierre	Exceptions and Limitations to Copyright and Neighboring Rights, WIP Workshop Dokument WCT-WPPT /IMP /1 vom 3. December 99, S. 47, <a href="http://www.wipo.int/documents/en/meetings/1999/wct_wppt/pdf/imp99_1.pdf">www.wipo.int/documents/en/meetings/1999/wct_wppt/pdf/imp99_1.pdf</a> (Stand 04.04.04)
Snowden, David	The ASHEN-Model an enabler of action, Knowledge Management, Band 3, 7/2000, S. 14-17
Soehring, Jörg	Presserecht - Recherche, Darstellung und Haftung im Recht der Presse, des Rundfunks und der neuen Medien, 3. Auflage, Stuttgart 2000
Söllner, Alfred/ Waltermann, Raimund	Grundriss des Arbeitsrechts, 13. Auflage, München 2003
Spender, J.-C.	Making Knowledge the Basis of the Dynamic Theory of the Firm, Strategic Management Journal, Band 17, 1/1996, S. 45-62
Spindler, Gerald	Europäisches Urheberrecht in der Informationsgesellschaft, GRUR 2002, S. 105-120
Spinner, Helmut F.	Die Wissensordnung, Opladen 1994
Staiger, Mark	Anreizsysteme im Wissensmanagement, in: Wissensmanagement komplex, hrsgg. von Boris Wyssusek, Berlin 2004, S. 259-274
Staudinger, Julius von (Hrsg.)	Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Zweites Buch, Recht der Schuldverhältnisse, §§ 652-704, 13. Auflage, Berlin 1995
Thoms, Frank	Zur Vergütungspflicht für reprographische Vervielfältigungen im Regierungsentwurf der Urheberrechtsnovelle, GRUR 1983, S. 539-553
Thüsing, Gregor	Tarifvertragliche Chimären – Verfassungsrechtliche und arbeitsrechtliche Überlegungen zu den gemeinsamen Vergütungsregeln nach § 36 UrhG n.F., GRUR 2002, S. 203-212
Tiedemann, Klaus	Datenübermittlung als Straftatbestand, NJW 1981, S. 945-952

- Tinnefeld, Marie Theres Aktuelle Fragen des Arbeitnehmerdatenschutzes, DuD, 2002, S. 231-236
- dies./ Eugen, Ehmann (Hrsg.) Einführung in das Datenschutzrecht, 3. Auflage, München 1998
- Trabert, Heidi/  
Schmitt, Katharina Wissenssicherung im Mittelstand, PERSONALmagazin 7/2001, S. 82-84
- Tröndle, Herbert/  
Fischer, Thomas Strafgesetzbuch und Nebengesetze, 52. Auflage, München 2004
- Tuomi, Ilka Data is more than Knowledge; Journal of Management Information Systems, Band 16, 1999, Nr.3, S. 103-117
- Ullmann, Eike Das urheberrechtlich geschützte Arbeitsergebnis – Verwertungsrecht und Vergütungspflicht; GRUR 1987, S. 6-14
- Ulmer, Eugen Urheber- und Verlagsrecht, 3. Auflage, Berlin 1980
- ders. Urheberrechtliche Probleme beim Aufbau juristischer Dokumentationssysteme, DVR 1976, S. 87-98
- Vinck, Kai Die Rechtsstellung des Urhebers im Arbeits- und Dienstverhältnis, Berlin 1971
- Wächter, Michael Datenschutz im Unternehmen, 3. Auflage, München 2003
- Wagner, Christoph/  
Lerch, Janusz-Alexander Mandatsgeheimnis im Internet?, NJW-CoR 1996, S. 380-385
- Wallraf, Georg Elektronische Pressespiegel aus der Sicht der Verlage, AfP 2000, S. 23-29
- Walter, Michael M. (Hrsg.) Europäisches Urheberrecht, Wien 2001
- Wandtke, Artur-Axel Reform des Arbeitnehmerurheberrechts, GRUR 1999, S. 390-396
- ders./Bullinger, Winfried Praxiskommentar zum Urheberrecht, München 2002
- Weber, Jürgen/  
Schäffer, Utz Erfahrungen mit Balanced Scorecard & Controlling 3. Auflage, Wiesbaden 2000
- Weitz, Dirk Haben Steuerberater einen betrieblichen Datenschutzbeauftragten zu bestellen?, DStR 2004, S. 2218-2221

---

Westermann, Harm Peter (Hrsg.)	Bürgerliches Gesetzbuch, Band I, 11. Auflage, Münster 2004
Weyer, Heinrich (Hrsg.)	Gesetz zum Schutz personenbezogener Daten (Datenschutzgesetz Nordrhein-Westfalen), Essen 1988
Wiig, Karl M.	Knowledge Management: Where Did It Come from, and Where Will It Go?, Journal of Expert Systems with Applications, 1997, Bd. 13, Nr. 1, S. 1-14
Willke, Helmut	Systematisches Wissensmanagement, 2. Auflage, Stuttgart 2001
Wild, Gisela	Die unzulässige Wiedergabe von Presseberichten und -artikeln in Pressespiegeln, AfP 1989, S. 701-708
Wilamowski, Marcus	Wissensmanagement für Anwälte, AnwBl. 2005, S. 297- 302.
Winkelmann, Thomas	Falschankünfte von Auskunftfeien: Zum Verhältnis von § 824 BGB zu § 32 Abs. 2 BDSG, MDR 1985, S. 718-720
Wohlgemuth, Hans H.	Auswirkungen der EG-Datenschutzrichtlinie auf den Arbeitnehmer-Datenschutz, BB 1996, S. 690-695
ders.	Neuere Entwicklungen im Arbeitnehmerdatenschutz, BB 1992, S. 281-285
ders.	Datenschutz für Arbeitnehmer, Eine systematische Darstellung, 2. Auflage, Neuwied 1988
Zahrt, Michael	Der urheberrechtliche Schutz elektronischer Printmedien, Frankfurt 1999
Zimmerli, Walter Ch.	Investition in Wissen bringt noch immer die besten Zinsen, VDI nachrichten 22/2004, S. 2