

E. Die Notwendigkeit der datenschutzrechtlichen Regulierung

Folgt man der antiken rechtstheoretischen Annahme, die auch in der Moderne immer wieder aufgegriffen wird, ist Recht das normative Mittel, um Gerechtigkeit zu erreichen bzw. zu erhalten.²⁰⁸ Gerechtigkeit ist dabei eine Eigenschaft, die in Relation zu anderen Wesen besteht²⁰⁹ und objektiv die Verbindung zwischen Individuen mitsamt ihrer verschiedenen Zwecke, Willen und Bedürfnisse (rechtlich) reguliert.²¹⁰ Dabei sollte allerdings stets versucht werden, die Freiheit aller so weitreichend wie möglich zu erhalten.²¹¹ Damit wird auch der Erhalt der individuellen und kollektiven Freiheit Teil der Gewährleistung von Gerechtigkeit und somit auch ein notwendiger Bestandteil des Rechts.²¹²

Freiheit ist dabei eng an den freien Willen des Individuums geknüpft, wonach die Handlungsfreiheit, also die Möglichkeit einer Person, bewusst und freiwillig das zu tun, was sie will, ohne durch externe Hindernisse davon abgehalten zu werden,²¹³ besonders schützenswert ist. Diese wurde im deutschen Grundgesetz aufgegriffen und als allgemeine Handlungsfreiheit in Art. 2 Abs. 1 GG als umfassendes Auffanggrundrecht kodifiziert.²¹⁴ Ein wichtiger Baustein zur Gewährleistung von Handlungsfreiheit ist die Privatheit des Individuums.²¹⁵ Besonders eindrucksvoll wird dies bspw. durch die Beschränkung der Handlungsfreiheit in der DDR unterstrichen, die vor allem durch die umfassende Überwachung durch die Staatssicherheit entstand, da diese enorme Datensätze zum Großteil der Bevölkerung sammelte, um Systemfeinde zu identifizieren.²¹⁶ Freier Wille ist also nur

208 *Platon*, *Der Staat*, 2000, S. 97 ff; *Aristoteles*, *Die Nikomachische Ethik*, 1985, S. 101 ff.; *Radbruch*, *Rechtsphilosophie*, 2003, S. 34 ff.; *Rawls*, *A Theory of Justice*, 1971, S. 7 ff.

209 *von Aquin*, *Summa Theologiae II-II*, 1920, Frage 57, 1 und Frage 58, 2; *Platon*, *Eutyphron*, 2014, S. 39.

210 *Stammler*, *Lehrbuch der Rechtsphilosophie*, 1923, 197 ff.

211 *Rawls*, *A Theory of Justice*, 1971, S. 63 f.

212 *Fichte*, *Grundlagen des Naturrechts und Principien der Wissenschaftslehre* 1796, S. 10 ff; *Kant*, *Die Metaphysik der Sitten*, 2013, S. 24 f.

213 *Hobbes*, *Leviathan*, 1996, S. 107; *Boehme-Neßler*, *International Data Privacy Law* 2016, S. 222 (223 f.).

214 *Schmidt* (2021), Art. 2 Rn. 1 ff.

215 *Westin*, *Privacy and Freedom*, 1967, S. 23 ff; *Boehme-Neßler*, *International Data Privacy Law* 2016, S. 222 (223 f.).

216 *Gräßler*, *War die DDR totalitär?*, 2014, S. 140 ff.

dann möglich, wenn die Einzelperson sich gewiss sein kann, dass ihr aufgrund ihrer Gesinnung, Weltanschauung, Sexualität, Gedanken usw. keine Repressalien drohen. Und auch eine freie Entfaltung der Persönlichkeit ist nur möglich, wenn keine Sorge bestehen muss, welche Informationen gesammelt und verarbeitet werden.²¹⁷ Wie vorausgehend bereits dargelegt wurde, erzeugen BCI eine Menge solcher Daten, die Rückschlüsse zu Personen in nie zuvor dagewesenem Umfang ermöglichen. BCI können das innerste Seelenleben der Menschen, ihre Gedanken, offenlegen. A priori lässt sich daraus schließen, dass personenbezogene Daten eine besondere Relevanz für die individuelle und allgemeine Handlungsfreiheit besitzen. Es besteht somit ein kausaler Zusammenhang zwischen Datenschutz und Handlungsfreiheit und demnach auch Freiheit als Ganzes. Aufgabe des Rechts ist es also, diese Kausalkette zu erkennen und zu berücksichtigen, da sie nur so tatsächlich das normative Mittel sein kann, um Gerechtigkeit zu erreichen bzw. zu erhalten. Ein umfangreicher Schutz von Smart Human ist demzufolge geboten.

Die Judikative in Deutschland und Europa hat diesen kausalen Zusammenhang zwischen Datenschutz, Freiheit und Gerechtigkeit bereits früh erkannt. 1983 entschied das Bundesverfassungsgericht aufgrund mehrerer Verfassungsbeschwerden zu einer geplanten Volkszählung, dass die informationelle Selbstbestimmung²¹⁸ ein Grundrecht ist, welches sich vom Recht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit gemäß Art. 2 Abs. 1 GG und der Unantastbarkeit der Menschenwürde gemäß Art. 1 GG ableiten lässt.²¹⁹ Auf EU-Ebene wird seit 2000, mit Art. 8 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union (GRCh), der Schutz von personenbezogenen Daten gewährleistet. Ein modernes und umfassendes Datenschutzregelwerk wurde verbindlich europaweit 2018 mit der DSGVO konstituiert. Die DSGVO ist aus der Notwendigkeit entstanden, die schnellen weltweiten technischen Entwicklungen im Bereich der Datenverarbeitung umfassend zu regulieren. Fraglich ist aber, ob sie imstande ist, die Entwicklungen im Bereich von BCI mitabzudecken. Nachfolgend soll darum eine umfassende Analyse der relevanten DSGVO-Artikel vorgenommen werden, um anhand der Ergebnisse die Möglichkeit der Regulierung von BCI bewerten zu können. Eine ähnliche Betrachtung von BCI findet sich bis dato nur sehr grundlegend

217 *Boehme-Neßler*, International Data Privacy Law 2016, S. 222 (223 f.).

218 *Steinmüller et al.*, BT-Drucksache VI/3826, 1971, S. 88.

219 BVerfG, Urteil v. 15.12.1983 - 1 BvR 209/83, Neue Juristische Wochenschrift 1984, 419.

in Bezug auf die ehemalige europäische Datenschutzrichtlinie,²²⁰ wobei dessen Möglichkeit zur Regulierung von BCI angezweifelt wurde.²²¹ Die Annahme, dass bestehendes Datenschutzrecht nicht ausreicht, um Smart Human zu schützen, findet sich ebenso im amerikanischen Raum. Auf Grundlage dessen wird argumentiert, dass ein adäquater Schutz nur auf Ebene von Menschenrechten gewährleistet werden kann.²²² In Kalifornien hat diese Diskussion zur kürzlichen Verabschiedung eines Gesetzes zum Schutze von Neurodaten geführt, welches den California Consumer Privacy Act ergänzt.²²³ Um die Forschungslücke zu schließen und um eine abschließende Bewertung für den europäischen Raum vorzunehmen, soll mit dieser Arbeit eine vollständige Betrachtung der relevanten aktuellen europäischen Datenschutzvorschriften vorgenommen werden.

220 Amtliche Bezeichnung: Richtlinie 95/46/EG zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten und zum freien Datenverkehr; Vorgänger der DSGVO.

221 *Hallinan et al.*, *Surveillance & Society* 2014, S. 55 (S. 66 ff.); *Wahlstrom/Fairweather/Ashman*, *Proceedings of the 12th Int. Ethicomp Conference* 2011, S. 471 (473 f.).

222 *Ienca/Andorno*, *Life Sciences, Society and Policy* 2017, S. 1 (10 ff.).

223 Abrufbar unter: https://leginfo.legislature.ca.gov/faces/billTextClient.xhtml?bill_id=202320240SB1223 (abgerufen am 5.1.2025).

