

JBB Rechtsanwälte, Christinenstraße 18/19, 10119 Berlin

Persönlich/Vertraulich/Verschlossen

Piratenpartei Deutschland
Herren Thomas Wied und Lars Hohl
Pflugstr. 9 a

10115 Berlin

Vorab per E-Mail

Berlin, 20. Juli 2012

Piratenpartei Deutschland – Neuausrichtung LiquidFeedback
Unser Zeichen: 10-0510

Sehr geehrte Damen und Herren,

Sehr geehrter Herr Wied,
sehr geehrter Herr Hohl,

Sie hatten uns gebeten, in der gebotenen Kürze zur datenschutzrechtlichen Zulässigkeit der Ausgestaltung der LiquidFeedback-Instanz, wie sie derzeit in Planung ist, Stellung zu nehmen. Konkreter Anlass für die Fragestellung ist die geplante Umstellung von LiquidFeedback auf ein – begrenztes – Klarnamenprinzip vor dem Hintergrund der von der Aufsichtsbehörde in ihrem Schreiben vom 7. Januar 2011 sowie dem Tätigkeitsbericht 2011 geäußerten Rechtsauffassungen.

A) Sachverhalt

Der Sachverhalt, also die Zielsetzung, inhaltliche Ausgestaltung und (geplante) technische Umsetzung der Berliner LiquidFeedback-Instanz, ist – davon gehen wir für diese Stellungnahme aus – in den Dokumenten „Datenschut-

Dr. Martin Jaschinski ¹
Sebastian Biere ¹
Oliver Brexl ¹
Thorsten Feldmann, LL.M. ²
Dr. Till Jaeger ²
Thomas Nuthmann ¹
Julian Höppner, LL.M. ³
Dr. Markus Wiedemann
Julia Gebert, LL.B.
Carsten Kiefer
Robert Weist
Dr. Tim Engelhardt, LL.M. ⁴
Christina Wehr ³
Marie Lenz, LL.M.
Dr. Ansgar Koreng

¹ Fachanwalt für gewerblichen Rechtsschutz
² Fachanwalt für Urheber- und Medienrecht
³ Fachanwalt für Informationstechnologierecht
⁴ Attorney at Law (New York)

Christinenstraße 18/19
10119 Berlin

Tel. + 49 30 443 765 0
Fax + 49 30 443 765 22

Mail rae@jbb.de
Web www.jbb.de

Sitz der Partnerschaftsgesellschaft: Berlin
Registergericht: AG Charlottenburg, PR 609 B

NOMINIERT
JUVE 2011
AWARDS
Kanzlei des Jahres
für Medien

Berliner Volksbank
BLZ 100 900 00
Kto 520 522 20 08

zerklärung“, „Nutzungsbedingungen“ und „Informationen zur BezirksLiquid-Feedback-Instanz Berlin-Pankow“ (im Folgenden „Informationsblatt“) in ihrem jeweils aktuellen Entwurfsstadium umfassend und zutreffend wiedergeben. Vor diesem Hintergrund erlauben wir uns, die Zusammenfassung des Sachverhalts auf die folgenden Eckpunkte zu beschränken.

I. LiquidFeedback und Akkreditierungsprozess

LiquidFeedback ist ein System zur Unterstützung der innerparteilichen Willensbildung innerhalb der Piratenpartei Deutschland (siehe hierzu <http://www.piratenpartei.de/mitmachen/arbeitsweise-und-tools/liquid-feedback/>). Zu diesem Zweck kommt LiquidFeedback gem. § 11 der Satzung des Landesverbands Berlin auch in Berlin zum Einsatz. LiquidFeedback ist ein Angebot an alle Mitglieder des Landesverbands Berlin, sich im Internet unmittelbar am Willensbildungsprozess innerhalb der Piratenpartei in Berlin zu beteiligen.

Die Idee von LiquidFeedback ist es, die parteiinterne Willensbildung zu befördern und – im Sinne des so genannten neuen Demokratiekonzepts der Liquid Democracy - transparent zu gestalten. An der parteiinternen Willensbildung werden allein die Parteimitglieder (und hier auch nur die Mitglieder des Landesverbandes Berlin) beteiligt. Teilnehmer von LiquidFeedback kann deshalb nur werden, wer auch Mitglied der Piratenpartei im Landesverband Berlin ist. Um dies sicherzustellen, erfolgt die Einrichtung eines Teilnehmer-Accounts auf der Grundlage eines Akkreditierungsprozesses, der nach Beginn der Mitgliedschaft im Landesverband Berlin und dem Antrag auf Einrichtung eines LiquidFeedback-Accounts beginnt. Der Akkreditierungsprozess kann, je nach Situation, elektronisch über das Internet oder – zum Beispiel auf einem Landesparteitag – auch „in Papierform“ nach Vorlage eines Lichtbildausweises und Leistung einer oder mehrerer Unterschriften eingeleitet werden. Nach dem Antrag werden die zur Errichtung des Accounts erforderlichen Daten aus der Mitglieder-Datenbank bezogen. Die Übereinstimmung von Identität und Mitgliedsdaten wird überprüft. So wird sichergestellt, dass für ein Mitglied nur ein Teilnehmer-Account eingerichtet wird

und das Mitglied nur über ein Stimmrecht im Rahmen der parteiinternen Willensbildung verfügt. Erst im nächsten Schritt wird nun zunächst ein ruhender Account (technisch) eingerichtet. Dieser wird (nur) aktiv, wenn das akkreditierte Mitglied ihn freischaltet. Erst dann ist der Teilnehmer für LiquidFeedback abschließend registriert.

Ob ein Nutzer aktiv an LiquidFeedback teilnimmt oder nicht, hat keinen Einfluss auf sein Stimmrecht für Beschlüsse des Landesverbands. Die Teilnahme ist überdies in keiner Weise verpflichtend oder wird indirekt verlangt. Auch gibt es weiterhin – wie bei jeder anderen Partei – die „klassischen“ Partizipationskanäle wie insbesondere regelmäßige Parteitage sowie auch andere Versammlungen und Foren (auf Bezirks-, Landes- und Bundesebene). Nur vorsorglich halten wir zudem fest, dass in LiquidFeedback durchgeführte Abstimmungen keine den Landesverband und/oder seinen Vorstand bindenden Entscheidungen sind. Mit anderen Worten: Die Entscheidungsfindung und die entsprechenden Beschlüsse bleiben den satzungsmäßigen Organen und Gremien des Landesverbands vorbehalten.

II. Nutzungsvereinbarung und Datenverarbeitung

1. Nutzungsvereinbarung

Mit der Registrierung für und der Freischaltung des Teilnehmer-Accounts kommt eine Nutzungsvereinbarung auf zivilrechtlicher Basis zustande. Sowohl bei der Online- als auch bei der Offlineregistrierung wird der Teilnehmer auf die Nutzungsbedingungen hingewiesen und hat Gelegenheit, diese zur Kenntnis zu nehmen.

2. Einwilligung in die Datenverarbeitung

Im Zuge der Akkreditierung wird der Teilnehmer durch Vorlage (bei der Offline-Akkreditierung) oder internetübliche Zugänglichmachung der Datenschutzbestimmungen (einschließlich des Informationsblatts) über die Erhebung, Verarbeitung und Nutzung von personenbezogenen Daten (im Fol-

genden zusammen als „Datenverarbeitung“ bezeichnet) umfassend informiert. Zum Abschluss des Akkreditierungsprozesses wird der Teilnehmer dann um seine Einwilligung in die in den Datenschutzbestimmungen beschriebene Datenverarbeitung ersucht. Ob rechtlich notwendig oder nicht, setzen sie für die Nutzung von LiquidFeedback die Einwilligung der Teilnehmer voraus, da dies – wiederum unabhängig von der Rechtslage – Ausdruck der bestehenden Freiwilligkeit und Transparenz der Nutzung von LiquidFeedback ist.

Die Einwilligung wird bei der Offline-Akkreditierung durch Unterzeichnung eines entsprechenden Passus nach den Datenschutzbestimmungen, bei der Online-Akkreditierung durch Klicken einer nur den Datenschutzbestimmungen zugeordneten Checkbox erklärt.

3. Zweck der Datenverarbeitung

Personenbezogene Daten werden verarbeitet, um das Nutzungsverhältnis mit dem Teilnehmer zu erfüllen (so wie es in den Nutzungsbedingungen und der Datenschutzbestimmung beschrieben ist). Die Datenverarbeitung erfolgt so einerseits zum Betrieb von LiquidFeedback, andererseits um die Dokumentation, Archivierung und spätere Überprüfung der auf LiquidFeedback stattfindenden Willensbildungsprozesse zu ermöglichen, die Willensbildungsprozesse veröffentlichen zu können und auf diesem Weg Transparenz und Nachvollziehbarkeit zu schaffen und damit die demokratische Willensbildung in der Piratenpartei und darüber hinaus zu fördern und zu unterstützen (so die diese Gründe darlegenden Datenschutzbestimmungen).

4. Verarbeitete Daten

Zu den vorgenannten Zwecken werden zunächst diejenigen Daten verarbeitet, die der Überprüfung der Parteimitgliedschaft dienen, um sicherzustellen, dass alle Teilnehmer Mitglied der Piratenpartei, Landesverband Berlin sind. Dazu gehören der bürgerliche Name, die Mitgliedsnummer sowie Ort und Zeit der Akkreditierung.

Daneben werden die E-Mail-Adresse, die zur Nutzung bei LiquidFeedback verwendet werden soll, der gewählte Teilnehmer- und der Anmeldename sowie das Account-Passwort erhoben und gespeichert. Mit dem Teilnehmernamen werden spätere Beiträge (wie Initiativen, Meinungen und Abstimmungen) für die anderen LiquidFeedback-Teilnehmer gekennzeichnet. Die Wahl des Teilnehmernamens steht dem Mitglied frei. Es kann – dies wird auch empfohlen – ein Pseudonym wählen, aber natürlich auch seinen bürgerlichen Namen verwenden. Der Teilnehmername kann später geändert werden. Änderungen des Teilnehmernamens werden gespeichert und sind für die anderen Teilnehmer nachvollziehbar, um die Transparenz der Teilnahme an LiquidFeedback und damit der Willensbildung innerhalb der Piratenpartei Berlin durchgehend zu gewährleisten.

Es werden ferner alle diejenigen Daten gespeichert und verarbeitet, die der jeweilige Teilnehmer durch die Funktionen „mein Profil bearbeiten“ und „Bilder Hochladen“ zur Verfügung stellt (vgl. Ziffer 2.3. der entworfenen Datenschutzbestimmungen). Weder muss der Teilnehmer jedoch sein Profil bearbeiten, noch wird er gehalten, Bilder hochzuladen.

Schließlich werden die Abstimmungsdaten erfasst. Das sind das Abstimmungsverhalten des Teilnehmers, das Ergebnis der Abstimmung sowie etwaig vom Nutzer vorgenommene Delegationen.

5. Zugänglichkeit der Informationen

Von außen, sei es für die „Öffentlichkeit“, sei es für nicht teilnehmende Parteimitglieder oder nicht angemeldete Teilnehmer, sind lediglich folgende Informationen zugänglich:

- Anträge, Anregungen, Initiativen;
- Abstimmungsergebnisse zu Anträgen, Anregungen und Initiativen,

beides jeweils verknüpft mit den Teilnehmernamen der beteiligten Teilnehmer.

Für angemeldete Teilnehmer sind (teilweise darüber hinaus) folgende Informationen verfügbar:

- auf den „Nichtprofilseiten“ (so wie bislang auch) der Teilnehmernamen, in diesem Fall zugeordnet zu Anträgen, Anregungen, Initiativen, Abstimmungen, Delegationen oder Meinungen;
- auf den „Profilseiten“ der Teilnehmer zusätzlich der bürgerliche Name (hier kommt das geplante „Klarnamenprinzip“ zum Ausdruck), die Mitgliedsnummer und Ort/Datum der Akkreditierung.

Zweck der gewünschten Aufnahme von Klarnamen in die Profilseite der Teilnehmer ist die Stärkung der Nachvollziehbarkeit der Meinungsbilder und der Transparenz des Abstimmungsverhaltens für die Teilnehmer – und damit ein Stück weit auch der Entscheidungsfindung im Landesverband Berlin.

Hierdurch kann LiquidFeedback die (sehen Sie uns den Ausdruck bitte nach) „Anonymität der Internetwelt“ verlassen. Es soll so zu einem Werkzeug paritätischer Willensbildung im Landesverband Berlin werden. Die Möglichkeit, Meinungen und Abstimmungsverhalten nicht nur mit einem Pseudonym, sondern einem „Menschen aus Fleisch und Blut“ in Verbindung zu bringen, soll es den Teilnehmern zum Beispiel ermöglichen, sich, sofern sie es wünschen, einfacher auch außerhalb von LiquidFeedback zu organisieren, um – zum Beispiel – Ihren Willen als Gruppe (ein für Parteien ausdrücklich gewünschter Vorgang) auf Parteitagen und sonstigen Versammlungen einzubringen. Dies soll es im Übrigen erleichtern, auch nicht an LiquidFeedback teilnehmende Mitglieder einzubeziehen.

Zudem soll durch die Möglichkeit der Zuordnung einer „Stimmabgabe“ in LiquidFeedback wie auch vorgenommener Delegationen zu einem bestimmten Parteimitglied die Willensbildung und -kundgabe derjenigen der „Off-

line-Welt“ angeglichen werden, die in Parteien gerade keine Anonymität kennen.

Ein weiterer wesentlicher Grund für die Einführung des Klarnamenprinzips ist die erhebliche Verringerung des Missbrauchsrisikos bei LiquidFeedback. Die durch LiquidFeedback geschaffene Partizipationsmöglichkeit wird in der Partei ernstgenommen – und soll auch ernstgenommen werden können. Dafür ist es erforderlich, bestimmte systembedingt objektiv vorhandene Missbrauchsmöglichkeiten auszuschließen oder doch signifikant zu verringern. Das betrifft zum einen das Thema Hacking, zum anderen das „Backend“ von LiquidFeedback, also die technischen Möglichkeiten der Administratoren des Systems. Diese könnten sich – wenn sie dies auch nicht tun werden – letztlich eine unbegrenzte Anzahl von sog „Sockenpuppen“-Accounts anlegen und so Abstimmungen und Delegationen verfälschen oder gar steuern. Ist die Nutzung von LiquidFeedback vollständig anonym oder auch nur pseudonym möglich, ist ein solcher Missbrauch nicht nachzuvollziehen, sind entsprechende Verdachtsfälle nicht aufzuklären. Man müsste, plastisch ausgedrückt, am Ende immer den Administratoren vertrauen, dass schon alles richtig abgelaufen ist.

Nicht zuletzt aus diesem Grund soll das Klarnamenprinzip eingeführt werden. Denn (nur) dieses ermöglicht Nachfragen und ein entsprechendes Nachhaken durch Teilnehmer direkt gegenüber den beteiligten Teilnehmern, um auf diesem Weg Sachverhalte aufzuklären. Ohne diesen Sicherheitsmechanismus liefe LiquidFeedback Gefahr, wegen der Missbrauchsrisiken als nicht sicher eingestuft zu werden.

6. Betriebsoptionen

a) Datenbankdumps

LiquidFeedback ermöglicht es jedem Teilnehmer, mit Ausnahme der Profilen der Teilnehmer jederzeit die gesamte LiquidFeedback-Datenbank herunterzuladen und zu speichern. Auf diesem Weg soll es dem Einzelnen

ermöglicht werden, Initiativen, Abstimmungsprozesse und -ergebnisse zu protokollieren und für die Zukunft nachvollziehbar zu halten. Die bürgerlichen Namen und Mitgliedsnummern der Teilnehmer sind also nicht Bestandteil möglicher Dumps (es sei denn, der Teilnehmer setzt seinen bürgerlichen Namen entgegen der Empfehlung auch als Teilnehmernamen ein), ebenso wenig etwaig hochgeladene Fotos oder andere auf den Profildaten gemachten Angaben.

Die Datenbankdumps dienen der Betriebssicherheit. Jeder Teilnehmer kann sich selbst die richtige Version der LiquidFeedback-Software herunterladen und den Datenbankdump auf dem eigenen Endgerät dazu nutzen, die Ergebnisse der Abstimmungen mit den im LiquidFeedback der Partei abgelegten Abstimmungsergebnissen vergleichen. Auf diesem Weg kann sichergestellt werden, dass Ihre LiquidFeedback-Instanz nicht entsprechend kompromittiert worden ist.

b) Datenlöschung

Will der Teilnehmer nicht länger an LiquidFeedback teilnehmen – dies steht ihm jederzeit frei –, endet seine Parteimitgliedschaft oder erneuert er seine Akkreditierung nicht binnen des vorgesehenen Turnus, wird der Teilnehmer-Account deaktiviert.

Die Daten zu Abstimmungen, dies sind die Stimmen (Zahl und Verteilung), Unterstützungen, Delegationen und Bewertungen von Anregungen, bleiben auch nach bzw. trotz des Endes der Teilnahme dauerhaft erhalten, es sei denn, die zuständigen Organe/Gremien der Piratenpartei Deutschland Berlin entscheiden, dass eine Löschung gleichwohl nach einer zu bestimmenden Zeit vorzunehmen ist.

Das Profil des Teilnehmers einschließlich der entsprechenden Profildaten (insb. der bürgerliche Name, die Mitgliedsnummer) und der Teilnehmernamen werden hingegen spätestens 12 Monate nach Beendigung der Teilnahme an LiquidFeedback gelöscht. Gleiches gilt für den Anmeldenamen, das

gewählte Passwort und die hinterlegte E-Mail-Adresse. Im Zuge dieser Löschung wird der Teilnehmernamen in Initiativen und Abstimmungen durch eine zufällig gewählte Zeichenkette ersetzt.

Der angelegte Teilnehmer-Account besteht für eine Zeit von 444 Tagen. Erneuert der Teilnehmer nicht binnen dieser Zeit seine Akkreditierung, wird der Account ungültig und lässt sich nicht länger nutzen. Erneuert er die Akkreditierung rechtzeitig, erneuert sich die Laufzeit des Accounts auf wiederum 444 Tage.

B) Rechtliche Bewertung

Die beschriebene Ausgestaltung von LiquidFeedback ist datenschutzrechtlich nicht zu beanstanden, einschließlich Ihres Vorhabens, das erläuterte, begrenzte Klarnamenprinzip einzuführen. LiquidFeedback wäre auch nach den geplanten Änderungen sowohl von einer wirksamen Einwilligung der Betroffenen als auch von gesetzlichen Erlaubnistatbeständen gedeckt und würde damit den Anforderungen des Verbots mit Erlaubnisvorbehalt, wie es §§ 12 Abs. 1, 2 TMG, 4 Abs. 1 BDSG statuiert, genügen.

I. Nebeneinander von Einwilligung und gesetzlicher Grundlage

Um zunächst einem leider nicht selten vorgebrachten Einwand zu begegnen: Beide Legitimationsgrundlagen, Einwilligung und gesetzlicher Erlaubnistatbestand, können grundsätzlich nebeneinander bestehen (*Weichert*, in: Däubler/Klebe/Wedde/Weichert, BDSG, 3. Auflage, § 4 Rn. 4).

Die Einholung der Einwilligung trotz des Eingreifens gesetzlicher Erlaubnistatbestände ist vor allem nicht irreführend. Eine Irreführung kann nur angenommen werden, wenn die Bitte um die Erteilung der Einwilligung beim Betroffenen den Eindruck erweckt, er habe die Wahl, die Datenverarbeitung zu ermöglichen oder zu unterbinden, obwohl ihm diese Wahlfreiheit gar nicht zugebilligt wird, weil die datenverarbeitende Stelle bei Verweigerung der Einwilligung die Datenverarbeitung auf der Grundlage der gesetzlichen

Erlaubnisnormen durchführen will bzw. muss (*Walz*, in: *Simitis*, BDSG, 6. Auflage, § 4 Rn. 6).

Dementsprechend geht die Artikel-29-Datenschutzgruppe von einer Irreführung in den Fällen aus, in denen ein Arbeitgeber aufgrund des Beschäftigungsverhältnisses zwangsläufig personenbezogene Daten verarbeiten müsse, aber dennoch gleichzeitig versuche, diese zwingend notwendige und unabhängig von der Einwilligung durchzuführende Datenverarbeitung auf eine Einwilligung des Betroffenen zu stützen (Stellungnahme 8/2001 der Artikel-29-Datenschutzgruppe zur Verarbeitung personenbezogener Daten von Beschäftigten; das Dokument ist abrufbar unter <http://ec.europa.eu/justice/policies/privacy/docs/wpdocs/2001/wp48de.pdf>).

So liegt der Fall hier gerade nicht. Vielmehr unterbleibt eine Datenverarbeitung, wenn die Einwilligung nicht erteilt wird. Obwohl sich der Landesverband Berlin auch allein auf gesetzliche Erlaubnistatbestände stützen und personenbezogene Daten auf dieser Grundlage verarbeiten könnte, steht für Sie die Transparenz und die auf diese aufbauende freie Willensbetätigung ihrer Mitglieder an erster Stelle.

II. Gesetzliche Erlaubnistatbestände

Die Datenverarbeitung im Zusammenhang mit der Nutzung von Liquid-Feedback ist bereits durch gesetzliche Erlaubnistatbestände gedeckt. Soweit Bestandsdaten verarbeitet werden, ist § 14 Abs. 1 TMG einschlägig. Die Verarbeitung von Inhaltsdaten (zum Begriff und zur Abgrenzung vgl. *Spindler/Nink*, in: *Spindler/Schuster*, Recht der elektronischen Medien, § 12 TMG Rn. 4) ist von § 28 Abs. 1 Nr. 1 BDSG gedeckt, während § 28 Abs. 9 BDSG in diesem Zusammenhang auch die Verarbeitung besonderer Arten personenbezogener Daten gestattet.

1. Zentrale Voraussetzung der Erlaubnistatbestände: Die Erforderlichkeit

Soweit es sich bei den oben genannten Daten um Bestandsdaten handelt, ist die Datenverarbeitung gem. § 14 Abs. 1 TMG zulässig, soweit sie zur Begründung, inhaltlichen Ausgestaltung oder Änderung des durch den Nutzungsvertrag begründeten Vertragsverhältnisses zwischen der Piratenpartei, Landesverband Berlin, und dem einzelnen Mitglied zur Nutzung der Liquid-Feedback-Instanz erforderlich ist.

Die Erhebung, Verarbeitung und Nutzung von personenbezogenen Daten, hier in der Form der Inhaltsdaten, ist nach § 28 Abs. 1 Nr. 1 BDSG zulässig, wenn sie für die Begründung, Durchführung oder Beendigung eines rechtsgeschäftlichen oder rechtsgeschäftsähnlichen Schuldverhältnisses mit dem Betroffenen erforderlich ist. Diese Definition ist auch auf die Mitgliedschaft einer natürlichen Person in einer Partei anzuwenden, da die Mitgliedschaft ein rechtsgeschäftliches oder rechtsgeschäftsähnliches Verhältnis begründet (*Bergmann/Möhrle/Herb*, Datenschutzrecht, § 28 Rn. 211). Allgemeiner formuliert ist auf das Verhältnis zwischen einer Partei und ihren Mitgliedern generell das BDSG anwendbar (siehe hierzu ausführlich CDU-Bundesparteigericht, Beschl. v. 07.09.1992 - CDU-BPG 5/91 (R)).

§ 28 Abs. 9 BDSG erlaubt als spezielle Norm zudem die Erhebung, Verarbeitung und Nutzung besonderer Arten personenbezogener Daten durch politische Organisationen, die keinen Erwerbszweck verfolgen. Die Erhebung, Verarbeitung und Nutzung sind zulässig, soweit sie für die Tätigkeit der Organisation erforderlich sind.

Für die noch aktuelle Ausgestaltung von der Berliner LiquidFeedback-Instanz, also eine pseudonyme Ausgestaltung, dürfen wir insbesondere nach den Äußerungen der zuständigen Aufsichtsbehörde in ihrem jüngsten Jahresbericht davon ausgehen, dass auch aus Sicht der Aufsichtsbehörde die datenschutzrechtliche Zulässigkeit auf Grundlage eines gesetzlichen Erlaub-

nistatbestandes gegeben ist. Der Klärung bedarf hingegen die geplante Einführung des beschriebenen, begrenzten Klarnamenprinzips.

2. Die Zulässigkeit der Klarnamenprinzips

Im Ergebnis hängt die Zulässigkeit der Einführung des Klarnamenprinzips für LiquidFeedback vor dem Hintergrund der oben dargelegten gesetzlichen Grundlagen insgesamt von der Erforderlichkeit ab.

a) Die Erforderlichkeit der Nennung der Klarnamen auf den Profilen der Teilnehmer

aa) Definition des Begriffs „Erforderlichkeit“

Grundsätzlich ist der Begriff der Erforderlichkeit unter Beachtung des konkreten Verhältnisses zwischen dem Betroffenen und der datenverarbeitenden Stelle auszulegen (*Spindler/ Nink*, in: *Spindler/ Schuster*, *Recht der elektronischen Medien*, § 14 Rn. 4). Die Erforderlichkeit ist im Allgemeinen zu bejahen, wenn die Datenverarbeitung zur Erfüllung der Pflichten oder zur Wahrnehmung der Rechte aus der Beziehung zwischen Partei und Mitglied vorgenommen wird und sie zu diesem Zweck verarbeitet werden müssen (siehe hierzu *Gola/Schomerus*, *BDSG*, § 28 Rn. 15). Für das Verhältnis zwischen der Partei und ihren Mitgliedern wird der Begriff darüber hinaus durch die Satzung und die (politische) Zielsetzung der Piratenpartei konkretisiert. Eine solche Konkretisierung ist unter Beachtung der in § 6 BDSG statuierten unabdingbaren Rechte möglich (*Bergmann/Möhrle/Herb*, *Datenschutzrecht*, § 28 Rn. 212).

bb) Das geplante Klarnamenprinzip

Die geplante Einführung des begrenzten Klarnamenprinzips ist nach unserem Dafürhalten „erforderlich“ im Sinne des Gesetzes.

(1) Pseudonyme Nutzung als „milderes Mittel“?

Es liegt hier natürlich zunächst nahe anzunehmen – und diese Richtung wird man auch die Position der Aufsichtsbehörde verstehen können –, dass die pseudonyme Nutzung, wie sie bislang vorgesehen war, eine Art „natürliche Grenze“ bildet. Denn weshalb soll die Einführung von Klarnamen auf den Profelseiten der Teilnehmer erforderlich sein, wenn doch LiquidFeedback auch bislang funktioniert hat? Einer solchen Herangehensweise liegt jedoch ein Fehlverständnis des Begriffs „Erforderlichkeit“ auf der einen und der vermeintlich zwingenden Präferenz des Gesetzgebers für die pseudonyme Nutzung auf der anderen Seite zu Grunde.

Der Landesverband Berlin ist nicht durch das Datenschutzrecht gezwungen, eine pseudonyme Nutzung von LiquidFeedback zu ermöglichen. § 13 Abs. 6 TMG – die Norm, die hier im Zweifel angeführt würde – fordert lediglich, dass die pseudonyme Nutzung ermöglicht werden muss, soweit dies technisch möglich und zumutbar ist. „Damit wird das allgemein im Datenschutzrecht geltende Erforderlichkeitsgebot [zu diesem siehe oben; Anmerkung des Unterzeichners] präzisiert und dessen Berücksichtigung bereits präventiv auf der Ebene der Gestaltung und Auswahl technischer Einrichtungen vorgeschrieben“ (Moos, in Taeger/Gabel, BDSG, § 13 TMG Rn. 40). Aber eben auch nicht mehr. Dem entspricht die Ausgestaltung des LiquidFeedback-Systems. Abgesehen davon, ist das TMG und damit auch § 13 Abs. 6 TMG auf Inhaltsdaten schon gar nicht anwendbar.

Zunächst wird dem einzelnen die pseudonyme Nutzung des Systems nach außen ermöglicht. Denn für die allgemeine Internetöffentlichkeit und sogar für nicht angemeldete Teilnehmer sind lediglich die Teilnehmernamen einsehbar, für die die Teilnehmer empfehlungsgemäß Pseudonyme verwenden können. Die Frage Pseudonym oder (teilweise) Klarnamen stellt sich also in dieser Beziehung gar nicht.

Innerhalb einer Partei hingegen besteht im Ergebnis kein Anlass, eine nur pseudonyme Kommunikation zwischen Mitgliedern und Partei und/der Mitgliedern unter sich zu fordern.

Dies wird deutlich, wenn man die verfassungsmäßige Stellung der Parteien und in diesem Zusammenhang vor allem das parteiinterne Demokratiegebot berücksichtigt. Insbesondere besteht anerkanntermaßen ein Anspruch der Parteimitglieder auf Offenlegung der Mitgliederlisten (*Klein*, in: Maunz/Dürig, Grundgesetz-Kommentar, 64. Ergänzungslieferung 2012, Art. 21 Rn 330; *Waldner/Wörle-Himmel*, in: Sauter/Schweyer/Waldner, Der eingetragene Verein, 19. Auflage 2010, Erster Teil, Darstellung des Vereinsrechts, Rn. 336). Das ergibt sich einerseits aus § 28 Abs. 9 S. 3 BDSG, der nur die Übermittlung der nach § 28 Abs. 9 BDSG verarbeiteten Daten an Personen oder Stellen außerhalb der Partei von der Einwilligung des Betroffenen abhängig macht. Schon von daher ist es widersinnig, für ein System wie LiquidFeedback, das originär der parteiinternen Demokratie dient, nun eine nur pseudonyme Nutzung postulieren zu wollen.

Zudem widerspräche die nur pseudonyme Nutzung von LiquidFeedback gerade seiner Bestimmung, zur demokratischen parteiinternen Willensbildung genutzt zu werden. Ein demokratischer Willensbildungsprozess setzt voraus, dass die Parteimitglieder miteinander kommunizieren können und ihr gegenseitiges Abstimmungsverhalten kennen oder doch zumindest bei Interesse kennen können (vgl. *Klein*, in: Maunz/Dürig, Grundgesetz-Kommentar, 64. Ergänzungslieferung 2012, Art. 21 Rn. 330). Nur wenn die Parteimitglieder untereinander Kontakt aufnehmen können und sich auf diesem Weg auch diejenigen zusammenschließen können, die einer Minderheit angehören, können auch Minderheitenrechte gewahrt und bestehende Strukturen verändert werden (*Waldner/Wörle-Himmel*, in: Sauter/Schweyer/Waldner, Der eingetragene Verein, 19. Auflage 2010, Erster Teil, Darstellung des Vereinsrechts, Rn. 336; *Klein*, in: Maunz/Dürig, Grundgesetz-Kommentar, 64. Ergänzungslieferung 2012, Art. 21 Rn. 330). Dabei genügt es nicht, wenn diese Informationen nur teilweise, also etwa nur dem Parteivorstand, zur Verfügung stehen. Aufgrund des privilegierten Wissens

wäre es nur ihnen möglich, Gleichgesinnte gezielt anzusprechen bzw. auf Andersgesinnte durch entsprechende Überzeugungsarbeit gezielt einzugehen (*Klein*, in: Maunz/Dürig, Grundgesetz-Kommentar, 64. Ergänzungslieferung 2012, Art. 21 Rn. 330). Wie bereits oben erläutert, erleichtert es in diesem Zusammenhang gerade das Klarnamenprinzip, auch nicht an LiquidFeedback teilnehmende Mitglieder einzubeziehen.

Mit Blick auf den oben beschriebenen Sicherheitsaspekt ist die pseudonyme Nutzung zudem von vornherein *per se* kein geeignetes und daher auch kein mildereres Mittel, das erforderliche Sicherheitsniveau zu erreichen.

(2) Die Erforderlichkeit der begrenzten Klarnamennennung

Bei der weiteren Beantwortung der Frage der Erforderlichkeit ist allein entscheidend, ob der Landesverband Berlin unter Berücksichtigung des Verhältnisses Partei – Parteimitglied und der Rechte der teilnehmenden Mitglieder nach § 6 BDSG (siehe oben) LiquidFeedback so ausgestalten darf, wie es geplant ist. Was sich zunächst wie ein Zirkelschluss lesen mag, folgt indes zwingend aus der Definition des Begriffs „Erforderlichkeit“. Die „Erforderlichkeit“ wird eben nicht einfach dadurch bestimmt, dass man bzw. ein anderer Anbieter einen bestimmten Onlinedienst auch anders anbieten könnte. Zu berücksichtigen sind hier insbesondere die folgenden Umstände:

Der Einsatz eines elektronischen Systems ist vom Recht der Partei gedeckt, die Modalitäten ihrer parteiinternen Willensbildung selbst zu regeln. Die Regelungsbefugnis findet ihre rechtliche Grenze erst in Art. 21 Abs. 1 S. 3 GG, der die Parteien auf eine demokratische Ausgestaltung verpflichtet. Ihr dient insbesondere die Pflicht der Parteien gem. § 9 PartG, regelmäßig Parteitage abzuhalten (*Kluth*, in: Epping/Hillgruber, Beck'scher Online-Kommentar GG, Stand 01.04.2012, Art. 21 Rn. 144), der durch das Abhalten eines Online-Parteitags Genüge getan werden kann. Dort können Beschlüsse wirksam gefasst werden (*Robbe/Tsesis*, Ausarbeitung des Wissenschaftlichen Dienstes des Deutschen Bundestags zu Online-Parteitagen, WD 3 – 3000 – 327/11, S. 7 ff.).

Im Umkehrschluss bewegt sich dann aber auch jede andere elektronische Ausgestaltung des parteiinternen Willensbildungsprozesses im Rahmen der demokratischen Grundsätze, auf die Art. 21 Abs. 1 S. 3 GG die Parteien verpflichtet. Das gilt umso mehr, als Art. 21 GG eine äußerst fragmentarische und prinzipienhafte Regelung enthält, die weitreichende Interpretations- und Ausgestaltungsmöglichkeiten schafft (Kluth, in: Epping/Hillgruber, Beck'scher Online-Kommentar GG, Stand 01.04.2012, Art. 21 Rn. 1).

Bedenkt man gleichzeitig, dass bei „Offline-Parteien“ (wahrscheinlich) niemand auf die Idee verfallen würde, eine anonyme oder pseudonyme Kommunikation, Willensbildung oder gar Abstimmung als rechtlich zwingend zu bezeichnen, ist nicht ersichtlich, aus welchem Grund dies bei einer „Online-Partei“ anders sein sollte (zur Frage der „Gefahr der längeren Speicherung“ siehe unten).

In diesem Zusammenhang ist dem Missverständnis vorzubeugen, es existiere eine Verpflichtung, Onlinedienste generell so datensparsam wie möglich auszugestalten (und daher auf die Protokollierung der Initiativen, Abstimmungsprozesse und -ergebnisse schon aus diesem Grund zu verzichten). Das Gebot der Datensparsamkeit ist nur ein allgemeines Gebot und verbietet nicht per se datenintensivere Dienste (Spindler/Nink, in: Spindler/ Schuster, Recht der elektronischen Medien, § 14 Rn. 4).

Hinzu kommt zuletzt, dass, wie oben dargelegt, nur das Klarnamenprinzip bestimmte dem verwendeten Medium und der eingesetzten Technik (Internet und Software/Datenbank) innewohnende Missbrauchsrisiken wenn nicht ausschließen, so doch wenigstens erheblich reduzieren kann.

3. Die Datenbankdumps

Im Zusammenhang mit der Datenbankdump-Funktion weisen wir nur vorsorglich darauf hin, dass durch die geplante Einführung des begrenzten Klarnamenprinzips keine Änderung einträte. Denn die Profildaten der Teilnehmer sind in den Dumps nicht enthalten.

4. Speicherfristen

Das geplante Entfallen der bisherigen Höchstdauer der Speicherung bestimmter Daten im LiquidFeedback-System ist im Ergebnis auch unter Berücksichtigung der Äußerungen der Aufsichtsbehörde datenschutzrechtlich nicht zu beanstanden. Denn keiner der Tatbestände des § 35 Abs. 2 S. 2 BDSG ist hier einschlägig.

a) § 35 Abs. 2 S. 2 Nr. 1 BDSG

§ 35 Abs. 2 S. 2 Nr. 1 BDSG würde voraussetzen, dass die Speicherung der Daten von Anfang an unzulässig war. Dies ist, wie oben dargelegt, indes nicht der Fall.

b) § 35 Abs. 2 S. 2 Nr. 2 BDSG

Dass § 35 Abs. 2 S. 2 Nr. 2 BDSG nicht einschlägig ist, liegt schon dem Wortlaut nach auf der Hand.

c) § 35 Abs. 2 S. 2 Nr. 3 BDSG

§ 35 Abs. 2 S. 2 Nr. 3 BDSG begründet ebenfalls keine Verpflichtung zur Löschung, denn um den Zweck von LiquidFeedback (weiterhin) zu erreichen – die Transparenz und Nachvollziehbarkeit der parteiinternen Willensbildung wie die Verringerung bestimmter Missbrauchsrisiken –, ist es erforderlich, die betreffenden Daten dauerhaft zu speichern. Eine Grenze von vier Parteitagen oder zwei Jahren ist willkürlich und findet im Gesetz keine Grundlage. Vielmehr ist es Recht der Partei, als Ausdruck ihrer internen Demokratie die in LiquidFeedback verkörperte Historie der Willensbildung grundsätzlich auch personenbezogen gespeichert zu halten.

Der Zweck der Speicherung entfällt im Übrigen auch dann nicht, jedenfalls nicht sofort weg, wenn der Teilnehmer seine Teilnahme bei LiquidFeedback beendet, seine Akkreditierung nicht erneuert oder die Partei verlässt. Denn

auch dann bleibt die Transparenz und Nachvollziehbarkeit unverändert ein von der Partei zulässig definiertes Ziel, zu dem sie die erforderliche Datenverarbeitung vornehmen darf. Jedoch wird das Ende der Teilnahme an LiquidFeedback berücksichtigt, indem spätestens nach 12 Monaten jeder (mögliche) Personenbezug beseitigt wird.

d) § 35 Abs. 2 S. 2 Nr. 4 BDSG

Der Tatbestand des § 35 Abs. 2 S. 2 Nr. 4 BDSG knüpft an § 29 BDSG an, der hier nicht einschlägig ist. Schon deswegen findet § 35 Abs. 2 S. 2 Nr. 4 BDSG auf den hier zu Grunde gelegten Sachverhalt keine Anwendung.

III. Wirksame Einwilligung gem. §§ 12 Abs. 1, 2, 13 Abs. 2 TMG, 4 Abs. 1 Var. 2, 4a BDSG

Die im Rahmen der Datenschutzerklärung erteilte Einwilligung ist wirksam. Sie erfüllt die Voraussetzungen der § 12 Abs. 1, 2 TMG, 4 Abs. 1 Var. 2, § 4a BDSG. Die Einwilligung wird entweder durch Übergabe der unterzeichneten Datenschutzbestimmungen oder elektronisch im Sinne des § 13 Abs. 2 TMG erklärt.

Die Einwilligungserklärung entspricht den Anforderungen der § 4a Abs. 1 BDSG, 13 Abs. 2 TMG. Aufgrund der Informationen über die Art und Weise der Datenverarbeitung durch die Datenschutzbestimmungen weiß der Betroffene, in was er einwilligt (informierte Einwilligung, siehe hierzu ausführlich *Gola/Schomerus*, BDSG, 10. Auflage, § 4a Rn. 10; *Simitis*, in: *Simitis*, BDSG, 6. Auflage, §4a Rn. 70 ff.). Die Einwilligung bezieht sich dadurch auf genau umrissene Verwendungsvorgänge (Bestimmtheit der Einwilligung, siehe ausführlich *Simitis*, in: *Simitis*, BDSG, 6. Auflage, §4a Rn. 77 ff.). Die Höchstpersönlichkeit der Einwilligung wird durch den Akkreditierungsprozess sichergestellt und die Einwilligung wird in Schriftform bzw. in elektronischer Form entsprechend § 13 Abs. 2 TMG erteilt. In beiden Fällen wird der Hinweis auf die Einwilligung und ihre Bedeutung in den Datenschutzbestimmungen

besonders hervorgehoben. Auch die spezielle Anforderung des § 4 a Abs. 3 BDSG ist berücksichtigt.

Die Einwilligung erfolgt ferner auch freiwillig. Sie beruht auf einer freien Entscheidung des Betroffenen. Er befindet sich nicht in einer Situation, die ihn dazu zwingt, sich mit dem Zugriff auf seine Daten abzugeben (vgl. hierzu *Simitis*, in: *Simitis*, BDSG, 6. Auflage, §4a Rn. 62). Die Plattform erleichtert überdies lediglich die parteiinterne Willensbildung, ist jedoch nicht, auch nicht faktisch, Voraussetzung der Ausübung von Mitgliedsrechten. Es besteht für die Partei bzw., genauer, die Mitgliederversammlung (Parteitag) auf der anderen Seite keine Verpflichtung, die Initiativen und Anträge, die die mehrheitliche Zustimmung der abstimmenden Teilnehmer gefunden haben, anzunehmen oder umzusetzen.

Wir gehen ausweislich der Äußerungen der Aufsichtsbehörde in den beiden oben genannten Dokumenten davon aus, dass bei der damaligen Prüfung die Einwilligung durch die Teilnehmer gar nicht oder jedenfalls nicht maßgeblich berücksichtigt wurde.

Für Rückfragen stehen wir Ihnen selbstverständlich jederzeit gerne zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen



Julian Höppner
Rechtsanwalt