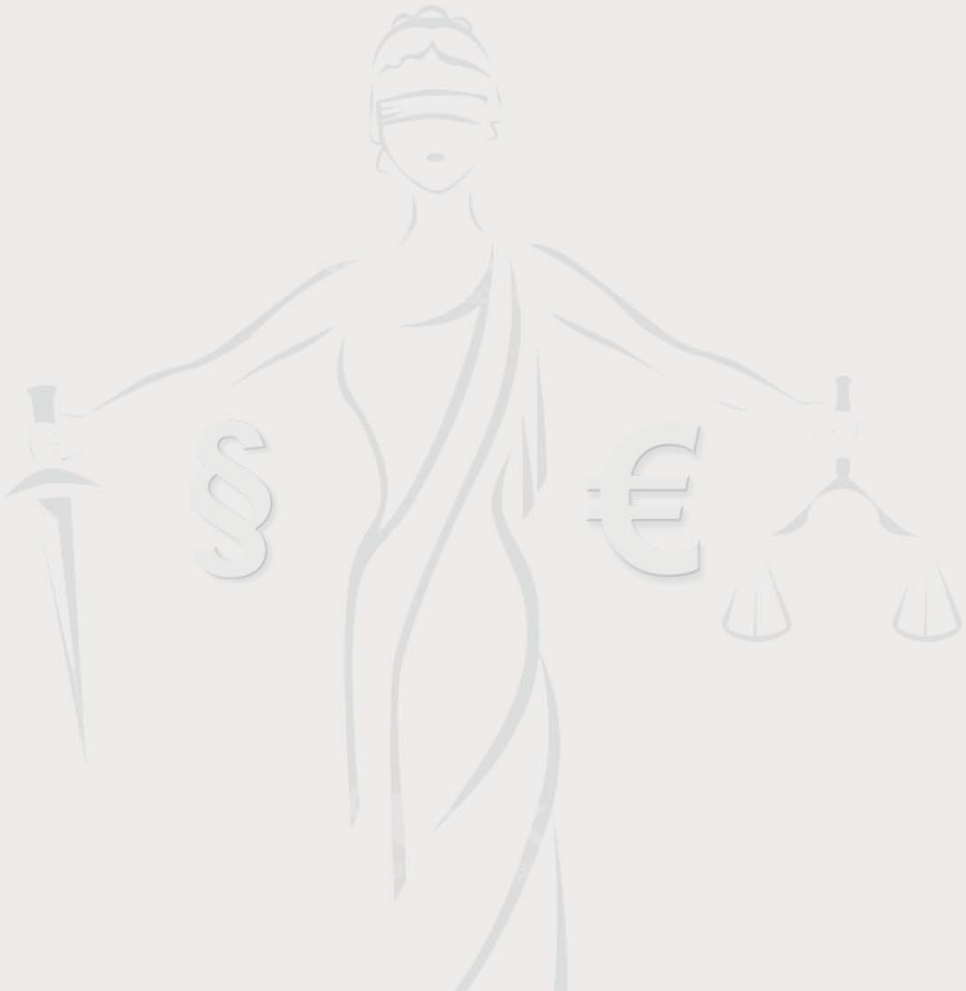
StöW 82

Studien zum öffentlichen Wirtschaftsrecht
Herausgegeben von Prof. Dr. jur. R. Stober u. Prof. Dr. jur. S. Korte, Dipl.-Kfm.

Sven Eisenmenger / Winfried Kluth / Stefan Korte (Hg.)

Stand und Perspektiven des Öffentlichen Wirtschaftsrechts

Wissenschaftliches Kolloquium am 16. Juni 2018
aus Anlass des 75. Geburtstags von Rolf Stober



Cuvillier Verlag Göttingen
Internationaler wissenschaftlicher Fachverlag

Studien zum öffentlichen Wirtschaftsrecht

Herausgegeben von Professor Dr. iur. Dr. h.c. mult. Rolf Stober
und Professor Dr. Stefan Korte, Dipl.-Kfm.

Band 82

Dieses Werk ist copyrightgeschützt und darf in keiner Form vervielfältigt werden noch an Dritte weitergegeben werden.
Es gilt nur für den persönlichen Gebrauch.

Dieses Werk ist copyrightgeschützt und darf in keiner Form vervielfältigt werden noch an Dritte weitergegeben werden.
Es gilt nur für den persönlichen Gebrauch.

StöW 82

Studien zum öffentlichen Wirtschaftsrecht
Herausgegeben von Prof. Dr. jur. R. Stober u. Prof. Dr. jur. S. Korte, Dipl.-Kfm.

Sven Eisenmenger / Winfried Kluth / Stefan Korte (Hg.)

Stand und Perspektiven des Öffentlichen Wirtschaftsrechts

Wissenschaftliches Kolloquium am 16. Juni 2018
aus Anlass des 75. Geburtstags von Rolf Stober

Cuvillier Verlag Göttingen
Internationaler wissenschaftlicher Fachverlag

Dieses Werk ist copyrightgeschützt und darf in keiner Form vervielfältigt werden noch an Dritte weitergegeben werden.
Es gilt nur für den persönlichen Gebrauch.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek
Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliographische Daten sind im Internet über http://dnb.d-nb.de abrufbar.
1. Aufl. - Göttingen: Cuvillier, 2018

© CUVILLIER VERLAG, Göttingen 2018
Nonnenstieg 8, 37075 Göttingen
Telefon: 0551-54724-0
Telefax: 0551-54724-21
www.cuvillier.de

Alle Rechte vorbehalten. Ohne ausdrückliche Genehmigung des Verlages ist es nicht gestattet, das Buch oder Teile daraus auf fotomechanischem Weg (Fotokopie, Mikrokopie) zu vervielfältigen.
1. Auflage, 2018
Gedruckt auf umweltfreundlichem, säurefreiem Papier aus nachhaltiger Forstwirtschaft.

ISBN 978-3-7369-9785-1
eISBN 978-3-7369-8785-2

Dieses Werk ist copyrightgeschützt und darf in keiner Form vervielfältigt werden noch an Dritte weitergegeben werden.
Es gilt nur für den persönlichen Gebrauch.

Inhaltsverzeichnis

Wirken 9
Winfried Kluth

Persönliche Daten als Eigentum 13
Libin Xie

Innovation und wirtschaftliche Regulierungen: die rechtliche Struktur ihres Konflikts und die rechtlichen Instrumente für ihre Lösung 27
Won-Woo Lee

Stand und Perspektiven von Regulatory Science im Wirtschaftsverwaltungsrecht 63
Kyung-Won Chang

Die Gesamtinteressenvertretung der Industrie- und Handelskammern – ein zahnloser Tiger? 85
Sven Eisenmenger

Der nicht dorthin bestellte Gewerbebetrieb 95
Stefan Korte

Staatliches Regulierungsversagen im Glücksspielrecht am Beispiel der Spielhallenregulierung 111
Hendrik Lackner

Dieses Werk ist copyrightgeschützt und darf in keiner Form vervielfältigt werden noch an Dritte weitergegeben werden.
Es gilt nur für den persönlichen Gebrauch.

Dieses Werk ist copyrightgeschützt und darf in keiner Form vervielfältigt werden noch an Dritte weitergegeben werden.
Es gilt nur für den persönlichen Gebrauch.

Vorwort

Am 11. Juni 2018 vollendet Rolf Stober das 75. Lebensjahr. Akademische Schüler und wissenschaftliche Kooperationspartner haben dies zum Anlass genommen, ihn mit einem weiteren wissenschaftlichen Gemeinschaftswerk und einer dazugehörigen Tagung zu ehren. Wegen des enger gezogenen Rahmens wurde die thematische Aufmerksamkeit im Vergleich zur großen Festschrift „Wirtschaft – Verwaltung – Recht“ aus dem Jahr 2008 deutlich enger gefasst und auf zwei Aspekte konzentriert: Entwicklungen im Ausland, die durch drei akademische Schüler aus China und Korea vorgestellt werden sowie neue Entwicklungen im Wirtschaftsverwaltungsrecht, die drei akademische Schüler aus Deutschland präsentieren. Hinzu kommt ein Blick auf die Schwerpunkte des wissenschaftlichen Wirkens von Rolf Stober in den letzten zehn Jahren.

Die Drucklegung dieses Sammelbandes wurde möglich, weil der BDSW (Bundesverband der Sicherheitswirtschaft), ein langjähriger Kooperationspartner im Wirken von Rolf Stober, sich zur Übernahme der Druckkosten bereit erklärt hat. Herausgeber und Autoren möchten mit diesem Band ihren Dank und ihre persönliche und akademische Verbundenheit mit dem Jubilar zum Ausdruck bringen und ihm weiterhin viele Jahre erfüllten und fruchtbaren Lebens und Wirkens wünschen.

Hamburg/Halle/Chemnitz *Sven Eisenmenger, Winfried Kluth, Stefan Korte*

Dieses Werk ist copyrightgeschützt und darf in keiner Form vervielfältigt werden noch an Dritte weitergegeben werden.
Es gilt nur für den persönlichen Gebrauch.

Dieses Werk ist copyrightgeschützt und darf in keiner Form vervielfältigt werden noch an Dritte weitergegeben werden.
Es gilt nur für den persönlichen Gebrauch.

Rolf Stober – Zehn Jahre Unruhestand

Prof. Dr. Winfried Kluth[1]

I. Kontinuität 9
II. Vertiefung und Erweiterung 10
III. Nachhaltigkeit 11

I. Kontinuität

Mit der Festschrift „Wirtschaft – Verwaltung – Recht“ haben Schüler, Kollegen und Kooperationspartner von *Rolf Stober* vor zehn Jahren sein facettenreiches wissenschaftliches Wirken umfassend gewürdigt. Im Vordergrund standen dabei das Wirtschaftsrecht und das Sicherheitsrecht, wobei das Wirtschaftsverfassungsrecht in seinen Bezügen zu den verschiedenen Rechtsebenen ebenso prominent vertreten war wie das Wirtschaftsverwaltungsrecht. Letzterem hat *Rolf Stober* in den folgenden Jahren bis in die Gegenwart durch die Fortsetzung der Arbeit an den beiden Bänden seines Lehrbuchs zum Wirtschaftsverwaltungsrecht große Aufmerksamkeit geschenkt. Die Einbeziehung von *Stefan Korte* (Band 1, mit der 19. Auflage) und *Sven Eisenmenger* (Band 2 seit der 15. Auflage) als Koautoren lässt zudem erkennen, dass die langfristige Fortführung der beiden Standardwerke nicht vergessen wurde.

Das gleiche gilt für das Allgemeine Verwaltungsrecht. Bei dem 2017 in 13. Auflage erschienenen ersten Band des *Wolff/Bachof/Stober/Kluth*, der als einziges Werk im deutschen Markt für das Allgemeine Verwaltungsrecht das Format des großen Lehrbuchs ausfüllt, ist in Teilen ebenfalls die Bearbeitung an die jüngeren Kollegen übertragen worden. Zugleich hat *Rolf Stober* wieder dazu beigetragen, neue Entwicklungen aufzugreifen und die Bearbeitung der Neuauflage nicht auf eine reine Fortschreibung und Aktualisierung des Textbestandes zu beschränken.

Erfolgreich fortgeführt wurde schließlich das gemeinsam mit *Marian Paschke* herausgegebene und in seiner Form ebenfalls einmalige Lehrbuch zum Deutschen und Internationalen Wirtschaftsrecht, das 2017 in dritter Auflage erschienen ist und alle wichtigen Materien des Wirtschaftsrechts abdeckt.

---

[1] Lehrstuhl für Öffentliches Recht, Martin-Luther-Universität Halle-Wittenberg.

Dieses Werk ist copyrightgeschützt und darf in keiner Form vervielfältigt werden noch an Dritte weitergegeben werden.
Es gilt nur für den persönlichen Gebrauch.

II. Vertiefung und Erweiterung

Mir der Fortführung der bestehenden Projekte hat sich Rolf Stober aber nicht begnügt. Sein Gespür für neue Themenfelder und Fragestellungen prägt auch die letzten zehn Jahre seine wissenschaftlichen Wirkens. Dabei steht das Themenfeld der Compliance in Bezug auf die öffentliche Verwaltung im Vordergrund.

Erste Beschäftigungen mit diesem Themenfeld lassen Aufsätze aus seiner Feder bereits ab dem Jahr 2005 erkennen.[2] In der Folgezeit hat er das Thema mit weiteren Veröffentlichungen und der Organisation von Fachtagungen weiter erschlossen. Das sichtbare Ergebnis stellt das 2015 erschienene, zusammen mit Rechtsanwältin *Nicola Ohrtmann* herausgegebene Handbuch Compliance dar.[3] Es ist nicht der Compliance insgesamt, insbesondere nicht dem Bereich der Unternehmenswirtschaft und der Verbände, die das Thema schon früher entdeckt und aufgegriffen haben, gewidmet, sondern der öffentlichen Verwaltung. Dieser konzeptionelle Transfer wurde und wird kritisch beurteilt, weil vielfach die Ansicht vertreten wird, die Gesetzesbindung der öffentlichen Verwaltung und ihre Absicherung durch die umfassende verwaltungsgerichtliche Kontrolle seien ausreichende Sicherungsinstrumente der Legalität. Die Einführung zusätzlicher Compliancestrukturen sei deshalb überflüssig.

Rolf Stober hat das mit guten Gründen anders gesehen. Wer die von ihm verfassten Abschnitte im Handbuch liest, versteht auch, dass ihn dabei die tiefgründige Kenntnis der Strukturen der Wirtschafts-, Sicherheits- und Umweltverwaltung geleitet haben, wobei für ihn die verwaltungswissenschaftliche Dimension dazugehört. Die Bezugnahme auf den ehrbaren Kaufmann und (allgemeiner verstanden) das Verwaltungsethos sind für ihn deshalb ebenso wichtige Bestandteile einer guten Verwaltung (Good Governance) wie die formale Gesetzesbindung.

Der Blick auf die Gesamtanlage und Durchführung des Handbuchs lassen wichtige Merkmale des wissenschaftlichen Arbeitens von Rolf Stober erkennen. Drei Aspekte seien an dieser Stelle hervorgehoben:

Erstens sein souveräner Umgang mit thematischer Komplexität, vor deren Bewältigung er nie zurückgeschreckt ist und der er auch dadurch Rechnung getragen hat, dass er fachlich „passende“ Autorenteams zusammengestellt hat. Zugleich hat er dabei nicht bei den Grenzen seines eigenen Arbeitsgebiets Halt gemacht, sondern angren-

---

2 Stober, Customer Relationship Management, Risikomanagement und Wirtschaftsverwaltungsmanagement, DÖV 2005, 333 ff.

3 Stober/Ohrtmann (Hrsg.), Compliance. Handbuch für die öffentliche Verwaltung, 2015.

Dieses Werk ist copyrightgeschützt und darf in keiner Form vervielfältigt werden noch an Dritte weitergegeben werden.
Es gilt nur für den persönlichen Gebrauch.

zende Disziplinen überall dort einbezogen, wo dies für Verständnis und Anwendung wichtig ist. So weist das Handbuch auch die kriminalwissenschaftliche Sichtweise aus.

Zweitens Durchdringungstiefe und Kohärenz der Darstellung. Die einzelnen Abschnitte sind bis ins Detail aufeinander abgestimmt und es wird vermieden, dass die von den verschiedenen Autoren bearbeiteten Texte unverbunden nebeneinander stehen. Das wird bereits bei einem Blick auf die Gliederung deutlich, die erkennen lässt, dass die Abschnitte zum Teil durchaus mosaikartig durch die Autoren erstellt wurden, um jeweils die größte Fachkompetenz zu den einzelnen Themenfeldern zur Geltung kommen zu lassen.

Dies leitet über zum dritten Aspekt, dem Organisationsvermögen. Wer ein so gut durchkomponiertes Werk mit einer großen Anzahl von Autoren in überschaubarer Zeit zum Abschluss bringen will, muss sich mit Organisation und Motivation gut auskennen.

III. Nachhaltigkeit

Auf einen knappen Nenner gebracht kann das wissenschaftliche Arbeiten von *Rolf Stober* schlicht als nachhaltig bezeichnet werden. Dazu gehört neben den bereits erwähnten Gesichtspunkten auch die soziale Dimension, denn *Rolf Stober* versteht die wissenschaftliche Kooperation immer zugleich als humane Interaktion und schenkt seinen Mitstreitern große Aufmerksamkeit. Diese schließt neben freundschaftlichem Umgang auch konstruktive kritische Hinweise mit ein. Der hohe wissenschaftliche Anspruch und die Freude am Fortschritt werden auch auf diese Weise geteilt.

Dieses Werk ist copyrightgeschützt und darf in keiner Form vervielfältigt werden noch an Dritte weitergegeben werden.
Es gilt nur für den persönlichen Gebrauch.

Dieses Werk ist copyrightgeschützt und darf in keiner Form vervielfältigt werden noch an Dritte weitergegeben werden.
Es gilt nur für den persönlichen Gebrauch.

Persönliche Daten als Eigentum

Prof. Dr. Libin Xie[1]

I. Einführung **13**
II. Persönliche Daten und deren Vermögenswert **15**
III. Eigentumsrechtliche Zuordnung von persönlichen Daten unter Berücksichtigung verfassungsrechtlicher Gesichtspunkte **16**
1. Sozialer Ausgleich 16
2. Gleichheitsgrundsatz 17
3. Effizienter und vorbeugender Rechtsschutz 18
4. Bedürfnisse der Informationswirtschaft 18
5. Zwischenergebnis: persönliche Daten als Eigentum 19
IV. Einwände **19**
1. Persönliche Daten als Immaterialgut 20
2. Persönlichkeitsansatz 20
3. Problematik der Redefreiheit 22
4. Bereits ausreichender Schutz durch das Deliktsrecht? 23
V. Fazit und rechtspolitische Konzeption **24**

I. Einführung

Die Digitalisierung der Lebenswelt ist nicht mehr aufzuhalten. Wirtschaftsbürger nahezu jeden Alters und in jeder Lebenslage können nicht mehr allein gelassen und unbemerkt leben. Sein alltägliches Verhalten wird mit Internet, Smartphone, Navigationssystemen, Fitnessarmbändern, Google Glass und sonstigen smarten Dingen rund um die Uhr erfasst, was dazu führt, dass jeder automatisch Datenproduzent wird. Dies führt notwendigerweise zum Verlust der Privatheit. Der Mensch wird immer mehr ein intensiv beobachtetes Objekt. Entsprechende Gefährdungspotentiale sind ernst zu nehmen. Weit und breit herrscht der Konsens, dass persönliche Daten vor Missbräuchen zu schützen sind. Der Gesetzgeber hat teilweise schon darauf reagiert. So wurde § 253 des chinesischen Strafgesetzbuches 2015 dahingehend geändert, dass der rechtswidrige Verkauf oder die rechtswidrige Zurverfügungstellung von persönlichen Daten an Dritte, sowie Diebstahl oder sonstiger Erwerb von persönlichen Daten unter Strafe gestellt werden. § 111 des 2017 verabschiedeten chinesischen BGB-AT sieht auch vor, dass persönliche Daten von natürlichen Personen rechtlich geschützt sind.

[1] Prof. Dr. XIE Libin, Chinesisch-Deutsches Institut für Rechtswissenschaft, China University of Political Science and Law, Peking, China.

Dieses Werk ist copyrightgeschützt und darf in keiner Form vervielfältigt werden noch an Dritte weitergegeben werden.
Es gilt nur für den persönlichen Gebrauch.

Neben solchen bereits geltenden gesetzlichen Bestimmungen wird dem Gesetzgeber dringend empfohlen, noch ein Gesetz zum Schutz von persönlichen Daten zu verabschieden.[2]

Neben dem Schutz vor Missbrauch sollte man auch einen anderen Aspekt der Problematik im Blick behalten: Die technische Verwertung von persönlichen Daten hat auch Optimierung des Lebens, Arbeitserleichterung, Senkung von Kosten, wirtschaftliche Effizienz usw. in allen möglichen Lebensbereichen zur Folge. Dabei könnten wirtschaftliche Werte geschöpft werden. Somit beinhaltet die Thematik persönlicher Daten eventuell auch eine eigentumsrechtliche Dimension, die bisher eher im Hintergrund steht und in der Wissenschaft nur stiefmütterlich behandelt wird. Obwohl der Gesetzgeber diese Dimension schon erahnt hat, kann er sie wegen fehlender wissenschaftlicher Durchdringung noch nicht umfassend regeln. So hat der Gesetzgeber sich bei der Ausarbeitung des BGB-AT damit abfinden müssen, diese Frage künftigen Gesetzgebungsaktivitäten zu überlassen. § 127 des BGB-AT sieht vor: „Gesetzliche Bestimmungen, die Daten und virtuelle Eigentumspositionen im Internet schützen, bleiben unberührt.“ Diese Vorschrift zeigt, dass die persönlichen Daten rechtlich als Eigentum geschützt werden könnten, aber nicht müssen. Damit ist die wissenschaftliche Klärung, ob persönliche Daten Eigentum darstellen, von großer Bedeutung. Vor diesem Hintergrund befasst sich der vorliegende Aufsatz mit der wirtschaftsverfassungsrechtlichen Frage, ob persönliche Daten in den Schutzbereich des Eigentums i.S.d. Art. 13 der chinesischen Verfassung (nachfolgend als „CV“) fallen.

Nach der Klärung, was unter persönlichen Daten zu verstehen ist,wird untersucht, ob diese eigentlich Vermögenswert haben . Anschließend wird über die Zuordnung des vermögensrechtlichen Wertes unter unterschiedlichen verfassungsrechtlichen Gesichtspunkten diskutiert, bevor ein Zwischenergebnis präsentiert wird. Daraufhin ist auf mögliche Einwände einzugehen. Der Beitrag endet mit einem Fazit und ein paar rechtspolitischen Überlegungen. Dabei werden neben relevantem nSchrifttum auch deutschsprachige Werke zu ähnlichen Problemstellungen im deutschen Kontext berücksichtigt. Punktuell werden die Argumente, die zu den chinesischen Verhältnissen passen, übernommen.

---

2 Siehe z. B. Wang Liming, Lu Geren Xinxi de Falv Baohu, in: Xiandai Faxue 2013 Nr. 4, S. 70; Yu Zhigang, „Gongmin Geren Xinxi“ de Quanli Shuxing zu Xingfa Baohu Silu, in: Zhejiang Shehui Kexue 2017 Nr. 10, S. 9.

Dieses Werk ist copyrightgeschützt und darf in keiner Form vervielfältigt werden noch an Dritte weitergegeben werden.
Es gilt nur für den persönlichen Gebrauch.