



VERBINDUNGSSTELLE DER BUNDESLÄNDER

BEIM AMT DER NÖ LANDESREGIERUNG

1010 Wien Schenkenstraße 4

Telefon 01 535 37 61 Telefax 01 535 37 61 29 E-Mail vst@vst.gv.at

Kennzeichen **VSt-5684/12**
Datum 18. August 2021
Bearbeiter Mag. Dr. Thomas Haderlapp
Durchwahl 17

E-Mail

Betrifft

EU;

Künstliche Intelligenz (KI)

Vorschlag der EK für eine Verordnung zur Festlegung harmonisierter Vorschriften für künstliche Intelligenz (Gesetz über künstliche Intelligenz) und zur Änderung bestimmter Rechtsakte der Union, COM(2021) 206 final;

Gemeinsame Länderstellungnahme

An das
Bundeskanzleramt
Ballhausplatz 2
1010 Wien

An das
Bundesministerium für
Digitalisierung und Wirtschaftsstandort
Stubenring 1
1010 Wien

An das
Bundesministerium für
europäische und internationale
Angelegenheiten
Minoritenplatz 8
1010 Wien

An das
Bundesministerium für
Klimaschutz, Umwelt, Energie, Mobilität, Innovation und Technologie
Radetzkystraße 2
1030 Wien

An das
Bundesministerium für
Bildung, Wissenschaft und Forschung
Minoritenplatz 5
1010 Wien

An die
Parlamentsdirektion
Dr. Karl Renner-Ring 3
1017 Wien

Die Verbindungsstelle übermittelt zum Vorschlag der Europäischen Kommission für eine Verordnung zur Festlegung harmonisierter Vorschriften für künstliche Intelligenz (Gesetz über künstliche Intelligenz) und zur Änderung bestimmter Rechtsakte der Union, COM(2021) 206 final die nachfolgende **gemeinsame Länderstellungnahme**:

Die Europäische Kommission (EK) legt mit dem gegenständlichen Verordnungsvorschlag einen sehr umfangreichen und umfassenden horizontalen Rahmen für den mit der künstlichen Intelligenz (KI) eingeleiteten außerordentlichen Wandel vor. Der Vorschlag soll einerseits den potenziellen Beitrag der KI zu einer wettbewerbsfähigeren, inklusiveren und nachhaltigeren Europäischen Union (EU) unterstreichen, gleichzeitig aber auch die Risiken dieser neuen Technologien für jede Einzelne bzw. jeden Einzelnen sowie die Gesellschaft insgesamt betonen.

Der Vorschlag legt die Grundsätze dar, nach denen die EK in den nächsten Jahren diesen Rechtsbereich gestalten will. Dabei wird vor allem das Ziel verfolgt, eine gemeinsame Herangehensweise zu entwickeln, um Investitionen anzukurbeln, sich auf sozioökonomische Veränderungen vorzubereiten, die Rechtssicherheit für den Einsatz der KI zu verbessern und ethische Leitlinien zu erarbeiten. Zur Erreichung dieser Ziele kündigt die EK eine Vielzahl von Maßnahmen in unterschiedlichen Bereichen an.

1. Allgemeines

Grundsätzlich ist die Intention der Verordnung, den rasanten Entwicklungen im Bereich der KI unter Berücksichtigung des Datenschutzes, digitaler Rechte und ethischer Standards (siehe Punkt 1.1 der Begründung des Vorschlags) einen adäquaten rechtlichen Rahmen zu geben und dies komplementär zum bestehenden Rechtsrahmen wie etwa der Grundrechtecharta der Europäischen Union, der DSGVO sowie der Richtlinie zum Datenschutz bei der Strafverfolgung zu tun (siehe Punkt 1.2 ebenda), sehr zu begrüßen.

In diesem Sinne darf insbesondere auf die Auflistung verbotener Praktiken in Bezug auf KI (Art. 5 des Vorschlags), die auch das Verbot des Einsatzes von KI-Systemen für „Social Scoring“ enthält, sowie auf die Einteilung von KI-Systemen nach ihrem jeweiligen Risikograd, woran bestimmte Rechtsfolgen geknüpft sind (Art. 6 ff.), verwiesen werden; weiters auf die Meldepflicht für Fehlfunktionen von KI (Art. 62) oder die Befassung des Europäischen Datenschutzbeauftragten mit der Kontrolle der Einhaltung der Verordnung durch Organe und Agenturen der EU (Art. 59).

Dennoch sind folgende Bestimmungen einerseits wegen ihrer mangelnden Klarheit und andererseits aus datenschutzrechtlicher Sicht problematisch:

2. Fehlende Klarheit

- Die von der EU vorgeschlagenen Maßnahmen müssen zur Erreichung der angestrebten Ziele geeignet und angemessen sein. Der vorgeschlagene risikobasierte Ansatz trägt der Tatsache Rechnung, dass die möglichen Folgen für die Nutzerinnen und Nutzer sowohl von der spezifischen KI-Anwendung als auch dem Sektor abhängen, in dem diese eingesetzt wird. **Dies erfordert jedoch eine klare Definition** von KI, die einerseits flexibel sein muss, um mit dem technischen Fortschritt Schritt zu halten, andererseits aber auch präzise genug, um die notwendige Rechtssicherheit zu gewährleisten. **Die Definition von „risikoreich“ ist allerdings im gegenständlichen Verordnungsentwurf nicht klar genug umschrieben, um Rechtssicherheit zu schaffen.** Zu klären ist insbesondere, wann die mit der Nutzung einer KI-Anwendung verbundenen Risiken als „erheblich“ anzusehen sind.

Dabei ist festzustellen, dass Art. 6 und Art. 7 des Verordnungsvorschlages die Klassifizierung von „Hochrisiko“-KI-Systemen unterschiedlich deutlich normieren. Bei der Einstufung einer KI-Anwendung als Anwendung mit hohem Risiko sollte generell berücksichtigt werden, was auf dem Spiel steht, wobei zu prüfen ist, ob sowohl der Sektor als auch die beabsichtigte Verwendung erhebliche Risiken bergen, insbesondere unter den Gesichtspunkten Sicherheit, Verbraucherrechte und Grundrechte.

Eine KI-Anwendung sollte insbesondere dann als Anwendung mit hohem Risiko angesehen werden, wenn sie diese beiden Kriterien (Zugehörigkeit zu einem spezifischen Sektor **und** eine risikobehaftete Verwendung) erfüllt. In dieser expliziten Deutlichkeit wird dies jedoch nur in Art. 7 festgelegt (bezogen auf die Änderungskompetenz der EK betreffend die in Anlage III genannten Sektoren). In Art. 6 wird hingegen vordergründig nur auf die Anlage II verwiesen. Diese enthält eine Auflistung einer Vielzahl bereits bestehender, harmonisierender Unionsrechtsakte. Diese im Anhang II angeführten, geltenden EU-Vorschriften adressieren im Wesentlichen aber Sicherheitsrisiken, die zum Zeitpunkt des Inverkehrbringens bestehen. Als Beispiel sei hier die Richtlinie 2009/48/EG über die Sicherheit von Spielzeugen genannt. Im Lichte der damaligen technischen Entwicklung hatte die Spielzeugsicherheitsrichtlinie im Jahr 2009 gewisse durch KI-Anwendungen berührte Grundrechtsaspekte (insbesondere Datenschutz) nicht im Blickfeld. Eine KI-Anwendung kann jedoch ihre Funktionsweise verändern und neue Risiken verursachen, insbesondere, wenn sie auf maschinellem Lernen beruht oder häufige Updates erfordert.

Erst mit der expliziten Festlegung bezüglich der beiden oben genannten kumulativen Kriterien in Art. 6 würde sichergestellt, dass der Anwendungsbereich des Rechtsrahmens zielgerichtet ist und Rechtssicherheit bietet. Die verbindlichen Anforderungen des neuen Rechtsrahmens für KI würden grundsätzlich nur für diejenigen Anwendungen gelten, die nach diesen beiden kumulativen Kriterien als Anwendungen mit hohem Risiko eingestuft wurden.

- Zudem stellt sich die Frage, ob nicht auch bei hochriskanten stand-alone-KI-Systemen eine **Zertifizierung** unter Beteiligung von Zertifizierungs- bzw.

Auditierungsstellen erforderlich sein sollte.¹ Grundsätzlich ist der Ansatz, auf technische Standards und deren Zertifizierung zu setzen, zu begrüßen. Allerdings ist nicht nachvollziehbar, warum bei der Zertifizierung bzw. Konformitätsbewertung zwischen KI-Systemen nach Art. 6 Abs. 1 i.V.m. Annex II und KI-Systemen nach Art. 6 Abs. 2 i.V.m. Annex III unterschieden wird, was insbesondere bei cloud-basierter Steuerung willkürlich wirkt, weil auch die von einem Produkt separierte, in der Cloud gestützte bzw. angesiedelte Steuerung durch eine KI wohl ein solches stand-alone System wäre.²

KI-Systeme nach Annex III werden gemäß Art. 43 Abs. 2 nur nach Annex VI mit Hilfe von internen Kontrollen durch die Herstellereigenerklärung ‚zertifiziert‘ (ausgenommen Kreditwürdigkeitssysteme), d.h. die Konformitätsbewertung wird **nur auf interne Kontrollen** durch den Betreiber gestützt. Zudem wird im Gegensatz zu Art. 43 Abs. 1 im Art. 43 Abs. 2 (und auch im Annex VI) nicht auf die Existenz harmonisierender technischer Standards oder „common specifications“ abgestellt.²

- Daneben sind die **Transparenzpflichten** für bestimmte nicht-hochriskante KI-Systeme (Art. 52) alleine nicht ausreichend, vielmehr sollte ein **Recht zum opt-out** für die von den Entscheidungen oder Empfehlungen der KI-Systeme betroffenen Personen und ein Anspruch auf Kontakt mit einem Menschen vorgesehen werden.
- Hinsichtlich Art. 52 Abs. 3 ist auch nicht nachvollziehbar, warum die **Meinungsäußerungsfreiheit und die Freiheit der Kunst und Wissenschaft nicht mit einer Kennzeichnung von „Deepfake“ vereinbar** sein sollen bzw. warum es sich hierbei um legitime Zwecke handelt, die von der Pflicht zur Offenlegung der Tatsache, dass der Inhalt durch automatisierte Mittel erzeugt wurde, befreien sollen.
- Ebenso wenig nachvollziehbar sind die niedrigeren Anforderungen an das **Qualitätsmanagement für kleinere Organisationen** (Art. 17 Abs. 2).
- Auf die Verwendung von **unbestimmten Rechtsbegriffen** sollte verzichtet werden. Daher werden im Zusammenhang mit KI-Systemen unionsweit einheitliche Auslegungshilfen zu den „modernsten Maßnahmen“ bzw. zum „Stand der Technik“ für Betriebsweisen, Systeme, Technologien, Komponenten und Prozesse eingefordert. Dies gilt unabhängig davon, ob mit den genannten **„modernste[n] Sicherheits- und Datenschutzmaßnahmen“** (Art. 10 Abs. 5) ein anderes oder höheres Level als der „Stand der Technik“ gemeint ist; zumal dies ein Begriff ist, der schon für sich als unbestimmt und auslegungsbedürftig bezeichnet werden muss.³

¹ näher dazu *Spindler*, Der Vorschlag der EU-Kommission für eine Verordnung zur Regulierung der Künstlichen Intelligenz (KI-VO-E), Computer und Recht 2021/06, S. 373 ² *Spindler*, a.a.O.

² *Spindler*, a.a.O., S. 370.

³ Vgl. *Knopp*, Stand der Technik. Ein alter Hut oder eine neue Größe?, DuD 2017/11, 663; *Weidenhammer/Gundlach*, Wer kennt den „Stand der Technik“? Umsetzungsempfehlungen für Energienetzbetreiber, DuD 2018/2, 106; *Pollirer* in *Knyrim*, DatKomm Art 32 DSGVO Rz 20 (Stand 1.10.2018, rdb.at).

- Im Hinblick auf die Wirksamkeit der Überwachung und Beurteilung der Rechtzeitigkeit von Meldungen sollte zur Vermeidung von Unklarheiten an den entsprechenden Stellen im Kommissionsvorschlag (vgl. Art. 22, Art. 36 Abs. 1, Art. 63 Abs. 2, Art. 65 Abs. 2 zweiter Unterabsatz) konkretisiert werden, welche **Zeitspanne mit „unverzüglich“** gemeint ist. Auf die Regelung in Art. 33 Abs. 1 DSGVO, die eine „unverzügliche und möglichst binnen 72 Stunden“ vorzunehmende Meldung an die zuständige Aufsichtsbehörde vorsieht, wird hingewiesen.

Zusätzlich sollte eine **Vereinheitlichung** geschaffen werden (Art. 26 Abs. 2, Art. 29 Abs. 4 und Art. 65 Abs. 2 dritter Unterabsatz sehen etwa keine zeitliche Komponente vor). Demgegenüber normiert Art. 62 Abs. 1 zweiter Unterabsatz, dass die Meldung schwerwiegender Vorfälle und Fehlfunktionen unmittelbar – d.h. nachdem der Anbieter den kausalen Zusammenhang zwischen dem KI-System und dem Vorfall bzw. der Fehlfunktion oder die naheliegende Wahrscheinlichkeit eines solchen Zusammenhangs festgestellt hat – oder auf jeden Fall spätestens 15 Tage, nachdem der Anbieter Kenntnis von diesem schwerwiegenden Vorfall oder der Fehlfunktion erlangt hat, zu erfolgen hat. Auch hinsichtlich der vorgeschlagenen **regelmäßigen Berichterstattung** des Art. 63 Abs. 2 erster Satz wäre zu konkretisieren, ob dies – wie auch in Art. 59 Abs. 5 vorgesehen – jährlich zu erfolgen hat.

- Bei den **Festlegungen betreffend die Kommunikation mit den mitgliedstaatlichen Behörden** sollte im Sinne der Einheitlichkeit die Formulierung des Art. 23 („in einer von dem betreffenden Mitgliedstaat festgelegten Amtssprache der Union“) auch in Art. 26 Abs. 5 und Art. 27 Abs. 4 und 5 (diese lassen einen Bezug zur Sprache der Information zudem gänzlich vermissen) übernommen werden.
- Zudem wäre im Lichte der Judikatur des EuGH der **Quellcode** für eine unabhängige Prüfung, wie die KI-Systeme funktionieren, bzw. ein selbständiges Verifizieren der Zuverlässigkeit bzw. der wissenschaftlichen Solidität der eingesetzten technischen Systeme generell begrüßenswert (vgl. Art. 64 Abs. 2 und Annex VII Punkt 4.5, welche auf ein begründetes Ersuchen der Behörden abstellen; Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse werden durch Vertraulichkeitspflichten geschützt).

3. Datenschutzprobleme

- Unter Titel V regt der Verordnungsvorschlag an, „**KI-Reallabore**“ auf nationaler und EU-Ebene zu schaffen, um für eine begrenzte Zeit vor ihrem Inverkehrbringen oder ihrer Inbetriebnahme eine kontrollierte Umgebung für die Entwicklung, Erprobung und Validierung innovativer KISysteme zur Verfügung zu stellen (Art. 53). Datenschutzrechtlich bedenklich ist hier Art. 54, wonach personenbezogene Daten, die für andere Zwecke rechtmäßig erhoben wurden, für die Entwicklung und Erprobung dieser KI-Systeme im Reallabor verarbeitet werden dürfen.

Wenngleich die Zulässigkeit dieser Verarbeitung an bestimmte Bedingungen geknüpft ist (die entsprechenden KI-Systeme müssen z.B. zur Wahrung eines wesentlichen öffentlichen Interesses an der Strafverfolgung, der öffentlichen Gesundheit oder dem Umweltschutz dienen; der angestrebte Zweck kann durch die Verarbeitung anonymisierter, synthetischer oder anderer nicht personenbezogener Daten nicht wirksam erfüllt werden; es existieren wirksame Überwachungsmechanismen, um festzustellen, ob während der Reallabor-Experimente hohe Risiken für die Grundrechte der betroffenen Personen auftreten können; etc.), so läuft diese Bestimmung dem Grundsatz der Zweckbindung (Art. 5 Abs. 1 lit. b DSGVO) zuwider.

Somit wäre es nach den oben genannten Bestimmungen möglich, im Rahmen der Entwicklung/des Betriebs von KI-Systemen aus einem umfassenden Pool an personenbezogenen Daten mit dem Ziel zu schöpfen, diese unabhängig von ihren ursprünglich festgelegten, eindeutigen und legitimen Zwecken zu verarbeiten. Dies wäre insbesondere in sensiblen Bereichen wie beispielsweise dem Gesundheitsbereich aufgrund der besonderen Natur der verarbeiteten personenbezogenen Daten sowie der potentiellen Verwendungsmöglichkeiten problematisch.

- Weiters wird auf die Problematik hingewiesen, dass zahlreiche **Ausnahmetatbestände für biometrische Identifizierungsverfahren** geschaffen werden, sowohl für private Betreiber als auch für staatliche Behörden für Strafverhütungs- und -verfolgungszwecke unter bestimmten Bedingungen.⁴ Nach dem derzeitigen Vorschlag wäre eine Massenüberwachung im öffentlichen Raum möglich (vgl. dazu Art. 5 Abs. 1 lit. d und Abs. 2 bis 3 und die Öffnungsklausel in Abs. 4), und zwar teilweise sogar ohne Genehmigung, nämlich in hinreichend begründeten Fällen, bei welchen die Genehmigung erst während oder nach der Nutzung beantragt werden kann (Art. 5 Abs. 3 erster Unterabsatz letzter Satz).
- Betreffend Art. 65 und Art. 66 sollte – in Anlehnung an Art. 33 bzw. Art. 34 DSGVO – eine Meldung an die betroffenen Personen bzw. eine öffentliche Bekanntmachung oder eine ähnliche Maßnahme, durch die allenfalls betroffenen Personen vergleichbar wirksam informiert werden, vorgesehen werden.

⁴ Dazu auch *Spindler*, a.a.O., S. 374.

4. Sprachliche Verbesserungen

- Der Zusatz „für Personen mit Behinderungen“ im Art. 69 Abs. 2 kann entfallen, da diese ohnehin durch den davorstehenden Ausdruck „barrierefreie Zugänglichkeit“ mitumfasst sind.
- In Annex III Punkt 8. lit. a sollte anstelle des Ausdrucks „Justizbehörden“ die Formulierung „Gerichte oder unabhängige Justizbehörden, die im Rahmen ihrer justiziellen Tätigkeit handeln“ gewählt werden.

Abschließend wäre es wünschenswert, in die Diskussion auf Europäischer Ebene über die Regeln für künstliche Intelligenz auch das „Wiener Manifest für digitalen Humanismus“ vom Mai 2019⁵ einzubringen, in dem die Prinzipien für eine menschenzentrierte Digitalisierung definiert sind.

Die Verbindungsstelle der Bundesländer ersucht um Kenntnisnahme und Berücksichtigung.

Der Leiter

i.V. Mag. Werner Hennlich

⁵ https://dighum.ec.tuwien.ac.at/wp-content/uploads/2019/07/Vienna_Manifesto_on_Digital_Humanism_DE.pdf

VSt-5684/12

Betrifft

EU;

Künstliche Intelligenz (KI)

Vorschlag der EK für eine Verordnung zur Festlegung harmonisierter Vorschriften für künstliche Intelligenz (Gesetz über künstliche Intelligenz) und zur Änderung bestimmter Rechtsakte der Union, COM(2021) 206 final;

Gemeinsame Länderstellungnahme

An den

Ausschuss für Regionen

Referat für Subsidiaritätskontrolle

Rue Belliard 99-101

1040 Brüssel

Die Verbindungsstelle der Bundesländer ersucht höflich um Kenntnisnahme und Berücksichtigung.

Der Leiter

i.V. Mag. Werner Hennlich