



# Stellungnahme

des Deutschen Anwaltvereins vorbereitet durch  
die Ausschüsse Informationsrecht und Europa

**Praxisbeispiele/Anwendungsfälle für Leitlinien zur  
europäischen KI-VO nach Art. 96 Abs. 1 b)  
(verbotene Praktiken) und Art. 96 Abs. 1 f)  
(Anwendung der Definition eines KI-Systems)**

Stellungnahme Nr.: 67/2024

Berlin, im September 2024

## Mitglieder des Ausschusses Informationsrecht

- Rechtsanwalt Prof Niko Härting, Berlin (Vorsitzender)
- Rechtsanwalt Dr. Simon Assion, Frankfurt am Main
- Rechtsanwältin Dr. Christiane Bierekoven, Düsseldorf
- Rechtsanwältin Isabell Conrad, München (Berichterstatterin)
- Rechtsanwalt Dr. Malte Grützmaker, LL.M., Hamburg
- Rechtsanwalt Peter Huppertz, LL.M, Düsseldorf
- Rechtsanwalt Dr. Helmut Redeker, Bonn
- Rechtsanwältin Dr. Kristina Schreiber, Köln
- Rechtsanwalt Dr. Robert Selk, LL.M. (EU), München

## Als Gast hat mitgewirkt

- Rechtsanwalt Nicolas Kötter, München (Berichterstatter)

## Zuständig in der DAV-Geschäftsstelle

- Rechtsanwältin Nicole Narewski, Geschäftsführerin, Berlin
- Myra Jockisch, LL.M., Referentin, Brüssel

### **Deutscher Anwaltverein**

Littenstraße 11, 10179 Berlin  
Tel.: +49 30 726152-0  
Fax: +49 30 726152-190  
E-Mail: [dav@anwaltverein.de](mailto:dav@anwaltverein.de)

### **Büro Brüssel**

Rue Joseph II 40, Boîte 7B  
1000 Brüssel, Belgien  
Tel.: +32 2 28028-12  
Fax: +32 2 28028-13  
E-Mail: [bruessel@eu.anwaltverein.de](mailto:bruessel@eu.anwaltverein.de)  
EU-Transparenz-Registernummer:  
87980341522-66

### **Mitglieder des Ausschusses Europa**

---

- Rechtsanwältin Dr. Claudia Seibel, Frankfurt am Main (Vorsitzende)
- Rechtsanwalt Prof. Dr. Christian Duve, Frankfurt am Main (Berichterstatter)
- Rechtsanwalt Prof. Dr. Thomas Gasteyer, LL.M., Frankfurt am Main
- Rechtsanwalt Prof. Niko Härting, Berlin
- Rechtsanwalt Prof. Dr. Hans-Jürgen Hellwig, Frankfurt am Main
- Rechtsanwalt Dr. Ulrich Karpenstein, Berlin
- Rechtsanwältin Dr. Anna Oehmichen, Berlin
- Rechtsanwalt Prof. Dr. Dirk Uwer, Düsseldorf
- Rechtsanwalt Michael Jürgen Werner, Brüssel

### **Zuständig in der DAV-Geschäftsstelle**

---

- Rechtsanwältin Eva Schriever LL.M. Geschäftsführerin, Brüssel
- Myra Jockisch, LL.M., Referentin, Brüssel

Der Deutsche Anwaltverein (DAV) ist der freiwillige Zusammenschluss der deutschen Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte. Der DAV versammelt ca. 60.000 Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte sowie Anwaltsnotarinnen und Anwaltsnotare, die in 253 lokalen Anwaltvereinen im In- und Ausland organisiert sind. Er vertritt die Interessen der deutschen Anwaltschaft auf nationaler, europäischer und internationaler Ebene. Der DAV ist im Lobbyregister für die Interessenvertretung gegenüber dem Deutschen Bundestag und der Bundesregierung zur Registernummer R000952 eingetragen.

---

### **Kurzzusammenfassung**

Im Rahmen der aktuellen Entwicklungen zur Regulierung von Künstlicher Intelligenz (KI) auf europäischer Ebene hat das Bundesministerium für Wirtschaft und Klimaschutz (BMWK) u.a. den Deutschen Anwaltverein (DAV) um Anwendungsbeispiele für die anstehenden Arbeiten an Leitlinien zur Definition von KI-System und verbotenen Praktiken bei KI gemäß der KI-VO gebeten. Die Definition des Begriffs KI-System ist insbesondere für die Bestimmung des sachlichen Anwendungsbereichs der KI-VO relevant. Anwendungsfälle zu den verbotenen Praktiken sind relevant, um den Adressaten der KI-VO die teilweise schwierige Abgrenzung zwischen Verboten, risikoreichen Anwendungsfällen und unregulierten Anwendungsfällen zu erleichtern. Diese Herausforderung ist für die Adressaten der KI-VO insbesondere auch aufgrund der gestaffelten Geltung der KI-VO von hoher Relevanz. Die verbotenen Praktiken nach Art. 5 KI-VO gelten ab 2. Februar 2025.

## Verbotene Praktik nach Art. 5 Abs. 1 (a)-(h) (bitte konkreten Fall angeben)

Konkreter Anwendungsfall /Beispiel	Der Anwendungsfall wird von der Vorschrift erfasst (bitte begründen).	Der Anwendungsfall wird von der Vorschrift nicht erfasst (bitte begründen).
<b>Unterschwellige, manipulative oder täuschende Techniken (Art. 5 Abs. 1 lit. a KI-VO)</b>		
Unterschwellige bewusstseinsumgehende Beeinflussung durch Gehirn-Computer Schnittstellen oder in virtuellen Realitäten.	Beeinflussung durch Gehirn-Computer Schnittstellen oder virtuelle Realitäten werden in ErwG 29 KI-VO explizit als Beispiele genannt. <sup>1</sup>	
<p>KI, die den emotionalen Zustand eines Menschen erkennt (z.B. Analyse der Stimme, des Gesichtsausdrucks, Tastenanschläge, Mausbewegung oder Erkennung von Nutzermustern online<sup>2</sup>) und diese gezielt z.B. im Bereich Marketing oder Kundenbindung nutzt (etwa im Callcenter).</p> <p><b>Beispiel:</b> Eine KI, die an Nutzerverhalten erkennt, dass der Nutzer depressiv ist oder sich einsam fühlt und das für die Vermarktung nutzt oder eine politische Kampagne.</p>	<b>Uneindeutig, fraglich ist, ob solche Methoden bisher als zulässig anzusehen waren und daher gem. ErwG 29 KI-VO a.E. nicht rechtswidrig werden sollen.</b>	
Beeinflussung durch Deep Fakes zu Marketingzwecken <sup>3</sup> , indem etwa eine bekannte Person vermeintlich ein Produkt empfiehlt.		<p>Zunächst ist fraglich, ob Deepfakes unter den Begriff der unterschweligen Beeinflussung außerhalb des Bewusstseins einer Person fallen.</p> <p>Dagegen spricht, dass der manipulierte Inhalt bewusst mit den Sinnen wahrgenommen wird, und lediglich die falschen Schlüsse hins. der Echtheit des Inhalts gezogen werden. Es handelt sich mithin nicht um eine den in ErwG 29 S. 3 KI-VO geschilderten Fällen vergleichbare</p>

<sup>1</sup> ErwG 29 KI-VO: *Techniken ... , die ihre Autonomie, Entscheidungsfreiheit und freie Wahl untergraben und beeinträchtigen (S. 1); Solche KI-Systeme verwenden unterschwellige Komponenten wie Audio-, Bild- oder Videostimuli, die von Menschen nicht wahrgenommen werden können, da sich diese **Stimuli der menschlichen Wahrnehmung entziehen**, oder andere manipulative oder täuschende Techniken, die die Autonomie, Entscheidungsfreiheit oder freie Wahl des Menschen in einer Weise untergraben oder beeinträchtigen, dass sich die Menschen dieser Techniken nicht bewusst sind oder, wenn sie sich ihrer bewusst sind, dennoch getäuscht werden können oder nicht in der Lage sind, sie zu kontrollieren oder ihnen zu widerstehen (S. 3); **beispielsweise durch maschinelle Gehirnschnittstellen** oder die **virtuelle Realität** erleichtert werden, da sie ein höheres Maß an Kontrolle darüber ermöglichen, welche Reize dem Menschen präsentiert werden (S. 4)*

<sup>2</sup> Vgl. [All about feelings? Emotional appeals as drivers of user engagement with Facebook posts | Cristina Monzer's website \(cmonzer.com\)](#).

<sup>3</sup> Die Technik ermöglicht es bspw. einer Person Worte in den Mund zu legen, vgl. [Deepfakes: Wie die AI-Technologie das Marketing verändert](#)

		<p>Beeinflussung durch Reize, die außerhalb des Wahrnehmungsbereichs liegen.<sup>4</sup> Vielmehr soll ganz bewusst wahrgenommen werden, dass eine bestimmte Person vermeintlich ein Produkt empfiehlt. Anders gesagt: Wenn das Deep Fake nur auf eine Art beeinflusst, die außerhalb des Wahrnehmungsbereichs liegt, würde es regelmäßig seinen Zweck der gezielten Beeinflussung verfehlen. Dafür spricht auch die Formulierung in ErwG 29 S. 3 KI-VO, wonach sich die betroffene Person – selbst wenn sie sich der Beeinflussung bewusst sind – sie nicht kontrollieren oder ihr widerstehen kann. Ein Deep Fake kann ggf. den gewünschten Effekt nicht erzielen, wenn die betroffene Person von der Manipulation erfährt.</p> <p>Für die Anwendbarkeit des Verbots spricht hingegen, dass ErwG 29. S. 3KI-VO ausdrücklich auch andere Arten manipulativer oder täuschender Beeinflussung erfasst, die die Autonomie, Entscheidungsfindung oder freie Auswahl der betroffenen Personen untergraben. Das kann bei einem Deep Fake durchaus der Fall sein, denn es wird zwar bewusst mit den Sinnen wahrgenommen, aber der entscheidende Aspekt – die Unechtheit – bleibt unbewusst.</p> <p>Darüber hinaus müsste das Deep Fake die Fähigkeit der Adressaten, eine fundierte Entscheidung zu treffen, erheblich beeinträchtigen, d.h. es müsste sie wesentlich manipulieren.</p> <p>Fraglich ist auch, ob KI-Systeme, die Deep Fakes erzeugen, ausreichend Druck ausüben können, um die Adressaten zu Entscheidungen zu drängen, die ihre Autonomie, Entscheidungsfreiheit und freie Wahl untergraben und beeinträchtigen (wesentliche Manipulation). Zudem müssten Deep Fakes zu einer wesentlichen Verhaltensänderung führen. Nicht jede potenziell verbraucherschädigende Verhaltenssteuerung</p>
--	--	---

<sup>4</sup> so *Becker*, CR 2024, 353 (364); Wortlaut des ErwG 29 S. 3 KI-VO: „Solche KI-Systeme verwenden unterschwellige Komponenten wie Audio-, Bild- oder Videostimuli, die von Menschen nicht wahrgenommen werden können, da sich diese Stimuli der menschlichen Wahrnehmung entziehen.“

		fällt mithin unter das Verbot. <sup>5</sup> Fraglich ist auch, ob es bei dem Use Case zu erheblichen Schäden kommen kann, insbesondere zu hinreichend großen nachteiligen Auswirkungen auf die physische und psychische Gesundheit oder die finanziellen Interessen der Betroffenen. <sup>6</sup>
Erstellung von Marketingvideos mit täuschend echt aussehenden menschlichen Avataren, ohne jedoch Deep Fakes bekannter Menschen zu erstellen. <sup>7</sup>		Hier stellen sich ebenso die obigen Fragen zur Anwendbarkeit des Verbots auf Deep Fakes.  Allerdings bestehen in diesem Fall bereits erhebliche Zweifel daran, dass absichtlich manipulative oder täuschende Techniken eingesetzt werden, denn die Adressaten werden nicht über die Aussage einer Person mit spezifischer Identität getäuscht, sondern lediglich hins. der Tatsache, dass eine echte Person den Videotext spricht. Jedenfalls wird regelmäßig kein erheblicher Schaden zugefügt, da keine falschen Tatsachen hins. dem vermarkteten Produkt behauptet werden und der Adressat einen Gegenwert für einen getätigten Kauf erhält. <sup>8</sup>
Beeinflussung der öffentlichen Meinung durch Deep Fakes, indem etwa dem Bundeskanzler ein AfD Parteiverbot in den Mund gelegt wird. <sup>9</sup>		Siehe Erwägungen darüber.  In diesem Fall geht es jedoch um die Manipulation einer Gruppe von Adressaten. Diese Konstellation wird grundsätzlich ebenfalls erfasst, da auch manipulative Techniken mit dem Ziel oder der Wirkung, das Verhalten einer Person oder einer Gruppe von Personen wesentlich zu verändern, erfasst werden. <sup>10</sup>

<sup>5</sup> vgl. Schwartmann/Keber/Zenner: KI-VO Leitfaden für die Praxis, 1. Aufl. 2024, 2. Teil, 1. Kap. Rn. 58.

<sup>6</sup> Vgl. ErWG 29 S. 1 und 2 KI-VO.

<sup>7</sup> Ein Beispiel ist das deutsche Start-up Oxolo, vgl. [Oxolo: Revolutioniere deine E-Commerce-Videoproduktion \(ki-tools-online.de\)](https://ki-tools-online.de).

<sup>8</sup> Oxolo hat dennoch angekündigt, den Betrieb wegen der KI-VO einzustellen; Spezifische Gründe wurden nicht genannt, aber Oxolo fand vermutlich die Kennzeichnungspflicht nach Art. 50 Abs. 2 KI-VO, wonach Anbieter eines generativen KI-Systems den Output des KI-Systems in einem maschinenlesbaren, interoperablen und zuverlässigen Format als künstlich erzeugt oder verändert erkennbar machen müssen, z. B. mittels Wasserzeichen, Metadaten-Kennzeichnungen oder kryptografische Methoden zu weitgehend. Ebenfalls könnte die Pflicht nach Art. 50 Abs. 4 KI-VO für Betreiber eines KI-Systems, das Deepfakes erzeugt, darüber zu informieren, dass der Output KI-generiert bzw. -manipuliert ist, der Grund gewesen sein.

<sup>9</sup> Wie in der Aktion des „Zentrum für politische Schönheit“, vgl. <https://www.lto.de/recht/nachrichten/n/lq-berlin-ii-15o579-23-olaf-scholz-bundeskanzler-deep-fake-afd-verbot-zentrum-politische-schoenheit/>; Tagesspiegel (07.2024): Ohne Kennzeichnung der Manipulation: Elon Musk teilt Deepfake-Video zu Kamala Harris, [Ohne Kennzeichnung der Manipulation: Elon Musk teilt Deepfake-Video zu Kamala Harris \(msn.com\)](https://www.msn.com).

<sup>10</sup> Vgl. Wortlaut des Art. 5 Abs. 1 lit.a KI-VO: „... mit dem Ziel oder der Wirkung ..., das Verhalten einer Person oder einer Gruppe von Personen wesentlich zu verändern“.

		Fraglich ist in diesem Fall jedoch, wie die wesentliche Manipulation und Verhaltensänderung gemessen werden soll. Die unterschwellige Beeinflussung müsste zudem dazu führen, dass einer anderen Person oder einer Gruppe von Personen erheblichen Schaden zufügt. Ein Fall könnte das Ausbrechen von gesellschaftlichen Unruhen sein z.B. wie bei den durch Fake News ausgelösten Krawallen in England. <sup>11</sup>
Personalisierung von Diensten Empfehlungsalgorithmen		Fraglich ist, ob solche Techniken unterschwellig wirken, d.h., „bewusstseinsumgehend“ . Dafür spricht, dass durch eine manipulierende Gestaltung von Social Media Plattformen oder Suchmaschinen erheblich beeinflusst, was die Adressaten sehen Zudem wurde der potenziell negative Effekt von KI-gestützten Empfehlungsalgorithmen zur Personalisierung von Diensten und die Verzerrung des öffentlichen Diskurs, sozialen Zusammenhalt und öffentliches Vertrauen im Gesetzgebungsverfahren der KI-VO als einer der Gründe für das Verbot der unterschweligen Beeinflussung angeführt wurde. <sup>12</sup>  Entscheidend wird regelmäßig sein, ob etwaige nachteilige Auswirkungen schwerwiegend genug sind. <sup>13</sup>  Jedenfalls sollen ausdrücklich bisher rechtmäßige Werbepraktiken nicht erfasst werden. <sup>14</sup>
Ein KI-System verfasst eine Vielzahl gefälschter Verbraucherbewertungen, um Kunden zum Kauf zu bewegen.		Keine bewusstseinsumgehende Technik, vergleichbar zu Deep Fakes, allerdings bereits als unlautere Geschäftspraktik verboten. <sup>15</sup>
<b>Ausnutzung der Schutzbedürftigkeit von Personen (Art. 5 Abs. 1 lit. b KI-VO)</b>		
Ausnutzung sozialer Isolation oder eines Vertrauensverhältnisses bei aufgrund des Alters	Erfasst, wenn Verhalten wesentlich verändert oder dieser Person oder einer anderen Person erheblicher	Fraglich ist, ab welcher Schwelle „erheblicher Schaden“ zugefügt oder mit hinreichender Wahrscheinlichkeit

<sup>11</sup> Der Täter der Messerattacke, inzwischen bekannt als Axel Muganwa Rudakubana, wurde anfangs fälschlicherweise als ein muslimischer Einwanderer namens Ali Al-Shakati dargestellt, vgl. [Krawalle in England: Aus Axel wurde Ali - und das Chaos begann - FOCUS online](#); denkbar wären auch Fälle unter Einsatz von Deep Fakes.

<sup>12</sup> Vgl. AIA in-depth #2 Prohibited AI Practices, S. 6, <https://allai.nl/wp-content/uploads/2022/03/AIA-in-depth-2-Prohibited-AI-Practices.pdf>.

<sup>13</sup> ErwG 29 S. 2 KI-VO: „... wesentlichen Beeinflussung des menschlichen Verhaltens, wodurch erhebliche Schäden, insbesondere mit hinreichend großen nachteiligen Auswirkungen auf die physische und psychische Gesundheit oder die finanziellen Interessen, entstehen können,

<sup>14</sup> ErwG 29 letzter Satz.

<sup>15</sup> Vgl. ErwG 29 S. 9 KI-VO: „... unlautere Geschäftspraktiken, durch die Verbraucher wirtschaftliche oder finanzielle Schäden erleiden, unter allen Umständen verboten, unabhängig davon, ob sie durch KI-Systeme oder anderweitig umgesetzt werden.“

<p>oder einer Behinderung besonders schutzbedürftiger Menschen (etwa pflegebedürftigen Menschen): Ein KI-Chatbot (ggf. als Assistent mit KI-generierter Stimme) wird entwickelt, um ältere Menschen oder Menschen mit Behinderung, die unter sozialer Isolation leiden, zu kontaktieren/zu unterstützen und unter Ausnutzung der emotionalen Verbindung, sie letztlich dazu zu bringen, persönliche oder finanzielle Informationen preiszugeben oder bestimmte Angebote subtil zu bewerben.</p>	<p>Schaden zugefügt wird. Für die Anwendung spricht, dass Personen, die für Ausbeutung anfällig sind, gem. ErwG 29 S. 5 KI-VO besonders geschützt werden.<sup>16</sup></p> <p>In jedem Fall ist es nicht erforderlich, dass der Anbieter oder der Betreiber die Absicht haben, erheblichen Schaden zuzufügen, wenn dieser Schaden aufgrund von manipulativen oder ausbeuterischen KI-gestützten Praktiken entsteht.<sup>17</sup></p> <p>Fraglich aber Grenzfälle: Ein KI-Chatbot hilft speziell pflegebedürftigen Menschen bei Planung und Buchung von Urlaubsreisen (was ggf. mit erheblichen finanziellen Ausgaben verbunden sein kann).</p>	<p>zufügen wird, was Tatbestandsvoraussetzung und v.a. bei immateriellen Schäden schwierig zu beurteilen.<sup>18</sup> Die Bestimmung der Höhe eines immateriellen Schadens (Nicht-Vermögensschaden) ist mit erheblicher Rechtsunsicherheit verbunden.</p>
<p>Einsatz von KI, um Angebote für Kinder und Jugendliche so zu gestalten, dass individuell auf das Nutzerverhalten zugeschnittene Mechanismen, Suchtverhalten fördern, z.B. sog. Dopamin-Loops oder Ausnutzung mangelnder Impulskontrolle,<sup>19</sup> um bspw. kostenpflichtige Extra-Pakete für schnelleren Fortschritt in Videospiele zu verkaufen; Werbung in Apps.</p>	<p>Siehe Zeile darüber. Zudem sollen besonders Schäden, die sich im Laufe der Zeit anhäufen können, verboten werden.<sup>20</sup> Das kann insb. bei In-App Käufen in Spielen mit Suchpotenzial der Fall sein. Es bedarf aber eines erheblichen Schadens.<sup>21</sup> Das könnte der Fall sein, wenn sich Kunden durch In-App Käufe oder o.ä. überschulden.</p> <p>Für Verbot spricht auch, dass bereits nach Art. 28 Abs. 2 DSA Profiling Minderjähriger verboten ist.<sup>22</sup></p> <p>Grenzfälle: Sprachassistenzsystem bei einem Navigationssystem in einem Pkw analysiert die Stimme und die Sprechweise der Fahrzeuginsassen, erkennt</p>	

<sup>16</sup> ErwG 29 S. 5 KI-VO: *Darüber hinaus können KI-Systeme auch anderweitig die Schwächen einer Person oder einer bestimmten Personengruppe aufgrund ihres Alters, einer Behinderung im Sinne der Richtlinie (EU) 2019/882 des Europäischen Parlaments und des Rates oder einer besonderen sozialen oder wirtschaftlichen Situation ausnutzen, die diese Personen für Ausbeutung anfälliger macht, wie etwa Personen, die in extremer Armut leben, oder ethnische oder religiöse Minderheiten.*

<sup>17</sup> ErwG 29 S. 8 KI-VO.

<sup>18</sup> ErwG 29 S. 6 KI-VO. Nach Rechtsprechung des EuGH zu Art. 82 Abs. 1 DS-GVO (EuGH Urt. v. 14.12.2023 - C-456/22; Urt. v. 15.01.2024, C-687/21; Urt. v. 20.6.2024 - C-182/22 u. C189/22) richtet sich die Bestimmung und Berechnung der Höhe des Schadensersatzes nach nationalem Recht.

<sup>19</sup> Some theories focus on the presumed built-in reward systems of video games, such as compulsion loops, to explain their potentially addictive nature.[54] The anticipation of such rewards can create a neurological reaction that releases dopamine in the body, so that once the reward is obtained, the person will remember it as a pleasurable feeling, vgl. ausführlich Wikipedia: [https://en.wikipedia.org/wiki/Video\\_game\\_addiction](https://en.wikipedia.org/wiki/Video_game_addiction).

<sup>20</sup> ErwG 29 S. 6 KI-VO.

<sup>21</sup> ErwG 29 S. 6 KI-VO. Zur Rechtsunsicherheit bei immateriellen Schäden siehe vorheriger Use Case in der Zeile drüber und Fußnote 11.

<sup>22</sup> Art. 28 Abs. 2 DSA: Anbieter von Online-Plattformen dürfen auf ihrer Schnittstelle keine Werbung auf der Grundlage von Profiling gemäß Artikel 4 Absatz 4 der Verordnung (EU) 2016/679 unter Verwendung personenbezogener Daten des Nutzers darstellen, wenn sie hinreichende Gewissheit haben, dass der betreffende Nutzer minderjährig ist.



	Kinder/Jugendliche und liefert entsprechend zugeschnittene Empfehlungen (z.B. für Sehenswürdigkeiten oder Restaurants in der Nähe).	
Ein KI-Chatbot in einem Onlineshop, der sich an schutzbedürftige Personengruppen richtet (etwa Minderjährige oder pflegebedürftige Senioren), nutzt unlautere Geschäftspraktiken wie falsche Auskünfte, Verschweigen wichtiger Informationen, Lockangebote oder gefälschte Verbraucherbewertungen, um die Kunden zu Käufen zu bewegen.	Bereits als unlautere Geschäftspraktik verboten. <sup>23</sup> Bei Ausnutzung der Schutzbedürftigkeit der Adressaten ebenfalls Verbot nach Art. 5 Abs. 1 lit. b KI-VO.	
<b>Social Scoring (Art. 5 Abs. 1 lit. c KI-VO)</b>		
Behördenseitige Nutzung eines KI-Systems mit personenbezogenen Daten wie Wohnort, Art der Wohnung (Sozialwohnung...) oder Tatsache, dass jemand außerhalb der Europäischen Union geboren wurde, um Menschen zu identifizieren (Risikofälle), die u.U. Sozialbetrug begehen. <sup>24</sup> Falls ein Verdachtsfall vorliegt, werden verstärkt Kontrollen durchgeführt.		<p>Fraglich, ob hier gemäß Art. 5 Abs. 1 lit. c KI-VO eine Benachteiligung oder Schlechterstellung erfolgt, da die Konsequenz regelmäßig (nur) verstärkte Kontrollen ist.<sup>25</sup></p> <p>Falls eine Schlechterstellung durch die Kontrollen bejaht wird, ist zudem fraglich, ob diese „in keinem Zusammenhang zu den Umständen stehen, unter denen die Daten ursprünglich erzeugt oder erhoben wurde, vgl. ErwG 31 S. 4 KI-VO.“<sup>26</sup></p> <p>Außerdem sollen Bewertungspraktiken, die zu einem bestimmten Zweck im Einklang mit dem Unionsrecht und dem nationalen Recht durchgeführt werden, nicht beeinträchtigt werden sollen.<sup>27</sup> Entscheidend dürfte daher sein, ob die Bewertungspraktiken nach geltendem Recht</p>

<sup>23</sup> Vgl. ErwG 29 S. 9 KI-VO: „... unlautere Geschäftspraktiken, durch die Verbraucher wirtschaftliche oder finanzielle Schäden erleiden, unter allen Umständen verboten, unabhängig davon, ob sie durch KI-Systeme oder anderweitig umgesetzt werden.“

<sup>24</sup> Übersicht über Einsatz in der EU: [EU: Artificial Intelligence Regulation Should Ban Social Scoring | Human Rights Watch \(hrw.org\)](#); Beispiel aus Frankreich: [CAF : le numérique au service de l'exclusion et du harcèlement des plus précaires – La Quadrature du Net](#); dort werden monatlich ca. 13.8 Mio. Haushalte von dem Risikobewertungssystem gescannt, vgl. [EU top court's ruling spells trouble for scoring algorithms – Euractiv](#); Beispiel aus den Niederlanden: [Welfare surveillance on trial in the Netherlands | openDemocracy](#). Fehler bei der Risikobewertung haben zum Sturz der Regierung Rutte geführt, vgl. Link zu Euractiv.

<sup>25</sup> Schlechterstellung wird z.T. bejaht: Hins. Bewertungssystem der Familienkasse in Frankreich: “considering the crucial significance of this score in the subsequent process, this score, in the opinion of the Quadrature du Net, has significant implications on people’s lives”, vgl. [EU top court's ruling spells trouble for scoring algorithms – Euractiv](#).

<sup>26</sup> Vgl. ErwG 31 S. 4 KI-VO: ... Sozialbewertung kann zu einer nachteiligen oder ungünstigen Behandlung natürlicher Personen oder ganzer Gruppen von natürlichen Personen in sozialen Kontexten führen, die nichts mit dem Kontext zu tun haben, in dem die Daten ursprünglich erzeugt oder gesammelt wurden, oder zu einer nachteiligen Behandlung, die in keinem Verhältnis zur Schwere ihres Sozialverhaltens steht oder nicht gerechtfertigt ist.

<sup>27</sup> Vgl. ErwG 31 S. 6 KI-VO.

		<p>bereits rechtswidrig sind. (siehe EuGH, 07.12.2023 - C-634/21). Für die Zulässigkeit des Profilings kommt es u.a. darauf an, ob eine der Rechtfertigungen gem. Art. 22 Abs. 2 DSGVO vorliegt. Bei staatlichen Akteuren wird insb. Art. 22 Abs. 2 lit. b) DSGVO relevant sein.</p> <p>Unklar ist auch, ob es sich bei den Algorithmen zur Bestimmung eines Betrugsrisikos bereits um ein KI-System handelt, z.B. ob Autonomiefähigkeit besteht.<sup>28</sup></p>
<p>Nutzung eines vergleichbaren KI-Systems wie in der Zeile darüber durch privaten Akteure beispielsweise zur Prüfung der Kreditwürdigkeit, um ein erhöhtes Ausfallrisiko bei der Kreditvergabe zu erkennen.</p>		<p>Erwägungen wie Zeile darüber. Ggf. sind die Bewertungspraktiken nach geltendem Recht v.a. nach Art. 22 DSGVO rechtswidrig (siehe EuGH, Ur. v. 7.12.2023 - C-634/21).</p>
<p><b>Bewertung des Risikos von Straftaten (Art. 5 Abs. 1 lit. d KI-VO)</b></p>		
<p>Polizeibehörden setzen Software zum „predictive policing“ ein, z.B. Gotham von Palantir, die in der Lage ist umfassende Profile betroffener Personen zu erstellen, um Polizeiermittlungen oder -kontrollen zu steuern.</p>	<p>Es kommt darauf an, welche Art von Daten verarbeitet werden und ob die Erstellung von Persönlichkeitsprofilen möglich ist:</p> <p>Der Wortlaut des Art. 5 Abs. 1 lit. d KI-VO verbietet nur solche Risikobewertungen, die „<i>ausschließlich auf der Grundlage der Erstellung eines Profils einer natürlichen Person oder der Bewertung ihrer Persönlichkeitsmerkmale und Eigenschaften</i>“ beruhen.</p> <p>Laut dem „Palantir“-Urteil des BVerfG besteht bei Software zum predictive policing zumindest die Möglichkeit der Erstellung umfassender Persönlichkeitsprofile. Entscheidend ist, welche Datenquellen eingespeist werden.<sup>29</sup></p> <p>Fraglich ist, ob die predictive policing Vorhersagen auf objektiven, überprüfbaren Tatsachen beruhen. Dann</p>	

<sup>28</sup> Die genaue Funktionsweise und relevanten Datenpunkte werden idR geheim gehalten, siehe Details zu dem Risikobewertungssystem in den Niederlanden: [High-Risk Citizens - AlgorithmWatch](#); in Frankreich werden ca. 40 Kriterien genutzt, um ein Score zwischen 0 und 1 festzulegen: [Les Cibles Variables 2014 - Datamining CAF - Le Monde - Likelihood par paramètre - DocumentCloud](#).

<sup>29</sup> Besonders eingriffsintensiv ist auch, wenn sich das Verhalten einer Person, deren Gewohnheiten oder deren Lebensgestaltung räumlich und über längere Zeit hinweg nachvollziehen lassen, wenn also ein Bewegungs- oder Verhaltensprofil einer Person oder ein umfassenderes Persönlichkeitsbild entstehen kann, vgl. BVerfG, Ur. v. 16.02.2023, 1 BvR 1547/19-, 1 BvR 2634/20, Rn. 76, 77, [Bundesverfassungsgericht - Entscheidungen - Regelungen in Hessen und Hamburg zur automatisierten Datenanalyse für die vorbeugende Bekämpfung von Straftaten sind verfassungswidrig.](#)

	wären sie gem. ErwG 42 S. 2 KI-VO nicht von dem Verbot erfasst. Gegen die obj. Überprüfbarkeit spricht aber, dass Predictive Policing Software genutzt werden kann, um bisher unerkannte Zusammenhänge aufzudecken und so neue Anhaltspunkte für Ermittlungen liefern, ohne dass ein obj. Zusammenhang erkennbar ist. <sup>30</sup>  Kann ein Verbot durch Human in the Loop umgangen werden? (vgl. ErwG 42 S. 2 KI-VO, wonach das Verbot nur greift, wenn keine menschl. Beurteilung erfolgt: „eines von der KI vorhergesagten Verhaltens ... ohne dass dies von Menschen beurteilt“)	
Polizeibehörden setzen Software zum „predictive policing“ ein, z.B. Gotham von Palantir, um Polizeiermittlungen zu steuern, <u>nachdem</u> zuvor der potenzielle Täterkreis anhand objektiver und überprüfbarer Tatsachen, wie dokumentierter Kommunikation oder DNA-Spuren der Täterkreis eingegrenzt wurde.		Verbot nicht anwendbar, weil ausdrücklich nur die Bewertung des Risikos der Begehung von Straftaten erfasst wird, aber nicht die Bewertung der Beteiligung einer Person an einer kriminellen Aktivität, die sich bereits auf objektive und überprüfbare Tatsachen stützt (vgl. Art. 5 Abs. 1 lit. d, 2. HS KI-VO).  Ebenso ErwG 42 S. 2 KI-VO: Die Bewertung muss sich allein auf das Persönlichkeitsprofil, die Persönlichkeitsmerkmale oder Eigenschaften wie Staatsangehörigkeit etc. beruhen, ohne dass ein begründeter Verdacht besteht.
Risikoanalysen, um die Wahrscheinlichkeit von Finanzbetrug durch Unternehmen auf der Grundlage verdächtiger Transaktionen zu bewerten		Ausdrücklich nicht erfasst, vgl. ErwG 42 S. 4 KI-VO
Risikoanalyseinstrumente zur Vorhersage der Wahrscheinlichkeit der Lokalisierung von Betäubungsmitteln oder illegalen Waren.		Ausdrücklich nicht erfasst, vgl. ErwG 42 S. 4 KI-VO
<b>Gesichtserkennungsdatenbanken (Art. 5 Abs. 1 lit. e KI-VO)</b>		
Zielt auf Clearview und ähnliche Gesichtsdatenbanken ab. <sup>31</sup>		Anwendungsfälle, die über die Inbetriebnahme/Inverkehrbringen oder die Nutzung solcher Datenbanken hinausgehen (z.B. die Nutzung

<sup>30</sup> vgl. ebd.: *Das Eingriffsgewicht ist zudem höher, wenn die Polizei durch die Datenanalyse oder -auswertung Informationen über Personen erlangt und zum Ausgangspunkt weiterer operativer Maßnahmen macht, die objektiv in keiner Beziehung zu einem konkreten Fehlverhalten stehen und den polizeilichen Eingriff durch ihr Verhalten nicht zurechenbar veranlasst haben*

<sup>31</sup> Es gibt eine große Anzahl von Gesichtsdatenbanken, vgl. [Die 19 besten Gesichtsdatensätze zum Trainieren Ihres Gesichtserkennungsmodells \(shaip.com\)](https://www.shaip.com).

		solcher Datenbanken zum Training eines KI-Modells zur Gesichtserkennung oder weitere Downstream-Anwendungsfälle), werden nach dem Wortlaut nicht erfasst. Auch die zu Art. 5 Abs. 1 lit. e gehörige Beschreibung in ErwG 43 KI-VO zielt nur auf diesen engen Anwendungsfall des Inverkehrbringens oder der Inbetriebnahme solcher Datenbanken ab.
<b>Emotionserkennung am Arbeitsplatz oder in Bildungseinrichtungen, es sei denn, dies erfolgt aus medizinischen oder Sicherheitsgründen (Art. 5 Abs. 1 lit. f KI-VO)</b>		
KI-gestützte Videoüberwachung von Schülern im Klassenzimmer oder bei Fernunterricht (z.B. bei einer Pandemie) und Auswertung des Verhaltens durch KI-System, z.B. auf Anzeichen von Unkonzentriertheit, Langeweile o.ä. <sup>32</sup>		Eher nicht erfasst, weil der Begriff „Emotion“ Zustände wie Glück, Trauer, Wut, Überraschung, Ekel, Verlegenheit, Aufregung, Scham, Verachtung, Zufriedenheit und Vergnügen, aber nicht physische Zustände wie Schmerz oder Ermüdung umfasst. <sup>33</sup>  Wenn aber chronische Zustände wie Depression und Burnout festgestellt werden sollten, könnten diese als Zustand krankhafter Traurigkeit durchaus als Emotion gewertet werden.
Überwachung von Kundenbetreuungs-/Callcenter-Mitarbeitern, ob sie bei Kundengesprächen fröhlich und freundlich genug klingen, indem die Stimmlage ausgewertet wird.	Erfasst, weil der Begriff „Emotion“ Zustände wie Glück, Trauer, Wut, Überraschung, Ekel, Verlegenheit, Aufregung, Scham, Verachtung, Zufriedenheit und Vergnügen umfasst. <sup>34</sup>	
Überwachung von Kundenbetreuungs-/Callcenter-Mitarbeitern, ob sie Anzeichen für Depressionen zeigen, indem die Stimme ausgewertet wird.		Grundsätzlich erfasst, weil der Begriff „Emotion“ Zustände wie Glück, Trauer, Wut, Überraschung, Ekel, Verlegenheit, Aufregung, Scham, Verachtung, Zufriedenheit und Vergnügen umfasst. <sup>35</sup>  Allerdings ist der Einsatz von KI zur Emotionserkennung am Arbeitsplatz nach Art. 5 Abs. 1 lit. f KI-VO nicht per se verboten, wenn der Einsatz aus rein medizinischen Gründen geschieht.

<sup>32</sup> Beispiel: Schools in China are using AI headbands to monitor their students' focus, [Schools in China are using AI headbands to monitor their ... \(screenshot-media.com\)](https://www.screenshot-media.com/).

<sup>33</sup> Vgl. ErwG 18 S. 2 KI-VO.

<sup>34</sup> Vgl. ErwG 18 S. 2 KI-VO.

<sup>35</sup> Vgl. ErwG 18 S. 2 KI-VO.

		Fraglich ist hier, ob das Mithören von Kundengesprächen datenschutzrechtlich zulässig ist, <sup>36</sup> insbesondere soweit es sich um Daten im Sinne von Art. 9 DSGVO (Art. 3 Nr. 37 KI-VO) handelt und die Daten ggf. auch zur Profilbildung eingesetzt werden.
Plattform für Video-Interviews und Bewertungen, die KI nutzt, um Charaktereigenschaften oder emotionalen Intelligenz von Kandidaten zu analysieren.	Unklar, weil der Wortlaut „in den Bereichen Arbeitsplatz und Bildungseinrichtungen“ uneindeutig ist. Es ist fraglich, ob auch die Entscheidung über die Begründung eines Beschäftigungsverhältnisses oder z.B. eines Studienplatzes mitumfasst ist. Für ein Verbot auch ggü. Bewerbern spricht, dass das Machtungleichgewichts im Arbeitsbereich ein Grund für das Verbot ist. <sup>37</sup> Dieses ist gerade bei der Bewerbung sehr groß.	
KI-Analyse von Zufriedenheitsbefragungen (Antworten in Textform) der Beschäftigten, Schüler oder Studierenden.		<p>Uneindeutig, weil die Definition des Verbots in Art. 5 Abs. 1 lit. f KI-VO nicht den Begriff „Emotionserkennungssystem“ (Art. 3 Nr. 39 KI-VO) verwendet und nicht vorsieht, dass für die Emotionserkennung am Arbeitsplatz biometrische Daten ausgewertet werden müssen.</p> <p>ErwG 44 S. 3 KI-VO spricht dagegen, dass ein solches System erfasst wird, denn dessen Wortlaut bezieht sich nur auf KI-Systeme, die „<i>Emotionen oder Absichten natürlicher Personen auf der Grundlage ihrer biometrischen Daten erkennen oder ableiten.</i>“ Auch der ErwG 18 S. 5 KI-VO spricht gegen eine Anwendung des Verbots, denn dort wird auf unmittelbare körperliche Anzeichen für Emotionen abgestellt.<sup>38</sup></p>

<sup>36</sup> Im Detail: Kühling/Buchner/Maschmann, 4. Aufl. 2024, BDSG § 26 Rn. 44.

<sup>37</sup> Vgl. ErwG 44 S. 2 KI-VO.

<sup>38</sup> ErwG 18 S. 5 KI-VO: „... Bei diesen Ausdrucksformen kann es sich um einfache Gesichtsausdrücke wie ein Stirnrunzeln oder ein Lächeln oder um Gesten wie Hand-, Arm- oder Kopfbewegungen oder um die Stimmerkmale einer Person handeln, wie eine erhobene Stimme oder ein Flüstern“

<p>Behördenleiter einer Justizvollzugsanstalt lässt Beschäftigten, die die Turmwache abhalten und mit Langfeuerwaffen ausgestattet sind, mit Kameras überwachen, um frühzeitig Anzeichen für Depression o.ä psychische Sörungen zu erkennen.</p>		<p>Fraglich, ob Emotionserkennung erfolgt.<sup>39</sup> Chronische Zustände wie Depression und Burnout können aber wohl durchaus als Zustand krankhafter Traurigkeit als Emotion gewertet werden. Es sollte Abgrenzung erfolgen, was nur Erschöpfungserkennung und was bereits Emotionserkennung ist.</p> <p>Jedenfalls ist der Einsatz von KI zur Emotionserkennung am Arbeitsplatz aber erlaubt, wenn das KI-System aus sicherheitstechnischen Gründen eingeführt werden soll. Bei der Verhinderung des Missbrauchs von Schusswaffen bestehen schwerwiegende sicherheitstechnische Gründe zur Emotionserkennung.</p> <p>Das Verbot der Emotionserkennung am Arbeitsplatz wird u.a. damit begründet, dass es wissenschaftlich sehr umstritten ist, wie treffsicher aufgrund biometrischer Daten und Mikromimik auf Emotionen geschlossen werden kann, zumal die Äußerung von Emotionen sehr kulturell geprägt ist (vgl. ErwG 44 S. 3 KI-VO). Dass dann aber gerade aus Sicherheitsgründen diese unzuverlässigen Systeme eingesetzt werden sollen, könnte zu Wertungswidersprüchen führen. Anders wäre es, wenn die Emotionserkennung als Auslöser für bspw. medizin. oder psycholog. Hilfsangebote eingesetzt wird.</p>
<p>Angestellte Rechtsanwälte werden mit einem System zur Emotionserkennung überwacht, um frühzeitig zu erkennen, ob sie Überlastungserscheinungen (Burn-out) zeigen und Präventionsmaßnahmen anzubieten.</p>		<p>Fraglich, ob Emotionserkennung erfolgt.<sup>40</sup> Chronische Zustände wie Depression und Burnout können aber wohl durchaus als Zustand krankhafter Traurigkeit als Emotion gewertet werden. Es sollte Abgrenzung erfolgen, was nur Erschöpfungserkennung und was bereits Emotionserkennung ist.</p> <p>Nach Art. 5 Abs. 1 lit. f KI-VO wäre der Einsatz von KI zur Emotionserkennung am Arbeitsplatz nicht per se verboten, wenn das KI-System aus medizinischen Gründen eingeführt werden soll. Fraglich aber, ob ein solches System datenschutz- und arbeitsrechtlich zulässig</p>

<sup>39</sup> Vgl. ErwG 18 S. 2 KI-VO.

<sup>40</sup> Vgl. ErwG 18 S. 2 KI-VO.

		gestaltet werden kann, selbst wenn es dem Arbeitsschutz dient.
Durch eine KI-gestützte Kamera sollen Fahrer von LKWs und anderen Schwertransporten auf Ermüdungserscheinung überwacht werden, um Unfälle zu verhindern.		Nicht erfasst, weil der Begriff „Emotion“ nicht physische Zustände wie Schmerz oder Ermüdung umfasst. <sup>41</sup>
Durch eine KI-gestützte Auswertung biometrischer Daten (Stimme etc.) werden Chirurgen in OP-Sälen überwacht, ob sie bei der Operation Anzeichen von Stress zeigen, so dass zum Schutz der Patienten z.B. durch zusätzliches Personal eingegriffen werden kann.		Eher nicht erfasst, weil wohl Stress keine Emotion ist. Es können aber in der Praxis zu schwierigen Abgrenzungsfragen bestehen, zumal Emotionen Stress auslösen können. <sup>42</sup> Der Use Case ist ggf. schon deshalb nicht verboten, weil Leib und Leben der Patienten geschützt werden. Fraglich ist aber, ob dies unter „Sicherheitsgründe“ oder „medizinische Gründe“ zu subsumieren wäre. In ErwG 44 der KI-VO werden „therapeutische Zwecke“ als Beispiel für „medizinische Gründe“ genannt, was vorliegend nicht einschlägig wäre.
<b>Biometrische Kategorisierungssysteme (Art. 5 Abs. 1 lit. g KI-VO)</b>		
Auswertung von Videoüberwachung nach einer Straftat zur gezielten Suche nach einem Täter mit bestimmter Ethnie, bspw. aus dem Nahen Osten oder Afrika.  Es handelt sich nicht um eine biometrische Echtzeit-Fernidentifizierung (RBI).		Nicht erfasst, obwohl Rückschlüsse auf die Ethnie grundsätzlich dem Verbot unterfallen.  Nach dem Wortlaut von lit. g soll sich das Verbot aber <i>„nicht auf die Kennzeichnung oder Filterung rechtmäßig erworbener biometrischer Datensätze, wie z. B. Bilder, auf der Grundlage biometrischer Daten oder auf die Kategorisierung biometrischer Daten im Bereich der Strafverfolgung“</i> beziehen.
Altersverifikation per Gesichtserkennung an Supermarktkassen, z.B. wegen Jugendschutz bei Kauf von Alkohol oder Zigaretten an SB-Kassen. <sup>43</sup>		Zwar werden Gesichtsbilder ausdrücklich als biometrisches Datum genannt (vgl. Art. 3 Nr. 34 KI-VO, ErwG 30 S. 1 KI-VO, in ErwG 14 KI-VO Verweis auf Definition des Begriff in Art. 4 Nr. 14 DSGVO), aber gemäß Wortlaut in Art. 5 Abs. 1 lit. g KI-VO muss die Datenerhebung dazu dienen: <i>„Rückschlüsse auf die politische Meinung, die Gewerkschaftszugehörigkeit, religiöse oder philosophische Überzeugungen, die Rasse,</i>

<sup>41</sup> Vgl. ErwG 18 S. 2 KI-VO.

<sup>42</sup> Vgl. ErwG 18 S. 2 KI-VO.

<sup>43</sup> Vgl. [Altersprüfung per KI: In diesem deutschen Supermarkt ist das bereits Realität \(t3n.de\)](#); [How age verification technology could help supermarkets · Yoti.](#)

		<i>das Sexualleben oder die sexuelle Ausrichtung einer Person</i> “. Das ist in dem Beispiel nicht der Fall.
KI gestützte Auswertung von Videoüberwachung, um verdächtige Bewegungen in der Nähe eines Gebäudes zu erkennen, damit Einbrüche erkannt werden und zugleich die Fehlalarm wie bspw. bei einfachen Bewegungsmeldern zu vermeiden.		Fraglich, ob ein solches System auf biometrische Merkmale abstellt oder vielmehr nur Bewegungen/menschliche Gestalten erfasst.  Jedenfalls kein Einsatz für verbotene Zwecke (siehe Zeile darüber).
Eine KI gestützte Videoüberwachung, die als Türsteher fungiert und Zugang basierend auf Merkmalen wie Geschlecht, Alter, Ethnie und Attraktivität erteilt. Die Einschätzung erfolgt anhand von körperlichen Merkmalen wie Größe und Auswertung des Gesichts.	Zum Teil erfasst, weil auf physischen, physiologischen Merkmalen natürlicher Personen abgestellt wird (vgl. Def. biometrische Daten gem. Art. 3 Nr. 34 KI-VO)  Aber gemäß Art. 5 Abs. 1 lit. g KI-VO wäre nur die Nutzung des Systems für Rückschlüsse auf die Ethnie oder sexuelle Ausrichtung verboten.	
<b>Biometrische Echtzeit-Fernidentifizierung (real time biometric identification - RBI) in öffentlich zugänglichen Räumen für die Strafverfolgung (Art. 5 Abs. 1 lit. g KI-VO)</b>		
Um zu verhindern, dass Personen einen Tagesskipass kaufen, selbst nur ein paar Stunden damit fahren und den Skipass dann an einen anderen weitergeben bzw. unter der Hand weiterverkaufen, installiert der Betreiber der Skilifte eine Videoüberwachung, die das Gesicht des Skifahrers erfasst, wenn der Skipass gescannt wird. Diese Aufnahme Bild wird abgeglichen mit einem bei Kauf des Skipasses aufgenommenen Bildes. So soll verhindert werden, dass Tagespässe weiterverkauft werden. Wenn Bild des Skifahrers und Erstkäufer nicht übereinstimmen, wird der Skifahrer herausgezogen und befragt.		Wortlaut des lit. h. <i>„öffentlich zugänglichen Räumen in "Echtzeit" zum Zwecke der Strafverfolgung“</i> erfüllt?  Zwar RBI, aber nicht unmittelbar zum Zweck der Strafverfolgung. Vieles spricht dafür, dass Adressaten des Verbots nur öffentl. Behörden im Rahmen der Strafverfolgung sind:  Wortlaut des ErwG 33 KI-VO legt das nahe, da nur staatliche Maßnahmen erwähnt werden. Ebenso die Verweise in ErwG 38 S. 2 KI-VO, dass die Regelung zu RBI in der KI-VO lex specialis zu Artikel 10 der Richtlinie (EU) 2016/680 ist. Außerdem wird Einsatz von RBI zu anderen Zwecken als Strafverfolgung ausdrücklich gem. ErwG 38 S. 5 KI-VO nicht erfasst: <i>„Die Verwendung biometrischer Echtzeit-Fernererkennungssysteme in öffentlich zugänglichen Räumen zu anderen Zwecken als der Strafverfolgung, auch durch die zuständigen Behörden, sollte jedoch nicht unter den spezifischen Rahmen für eine solche Verwendung zum Zweck der Strafverfolgung fallen, der in dieser Verordnung festgelegt ist. Zudem Hinweis gem. ErwG 39 S. 2 KI-VO, dass bei</i>



		<p>anderen Zwecken als Strafverfolgung bereits Art. 9 DSGVO Verbot greift.</p> <p>Technische Ungenauigkeiten von KI-Systeme diskriminierende Wirkungen (ErwG 32 S. 2) hins. ethnischer Zugehörigkeit, Rasse, Geschlecht oder Behinderungen (S. 3) sind der Grund für Verbot. Das spricht für unmittelbare Verknüpfung des Verbots mit Strafverfolgung. So auch (S. 4): <i>erhöhte Risiken für die Rechte und Freiheiten der betroffenen Personen im Rahmen von Strafverfolgungsmaßnahmen.</i></p>
--	--	---

### Anwendung der Definition eines KI-Systems (Art. 96 Abs. 1 f)

Konkreter Anwendungsfall / Beispiel	Der Anwendungsfall wird von der Vorschrift erfasst (bitte begründen).	Der Anwendungsfall wird von der Vorschrift nicht erfasst (bitte begründen).
<p>Während der Begriff KI-Modell in der Praxis eher schärfer und abgegrenzter ist (etwa ein neuronales Netz), ist der Begriff KI-System unscharf. Unklar ist v.a., welche Software-Komponenten mit umfasst sind, etwa wenn für die Anwendung Sensoren (z.B. Mikrophone oder Kameras) und Auswertungsmodule eine Rolle spielen. Unklar ist dann, ob das Gesamtsystem der Anwendung (bestehend aus mehreren Hardware- und Software-Komponenten) als KI-System gilt oder nur z.B. die LLM-Komponente.</p>		
<p>Sprachverarbeitung und Chatbots, z.B. virtuelle Assistenten wie Siri oder Alexa</p> <p>Ebenso: Chatbot/Sprachassistent für Supportfragen, auf der Website</p>	<p>Beruhend idR auf LLMs, welche als GPAI-Modelle separat von Kapitel 5 der KI-VO erfasst werden.</p> <p>Solche LLMs verfügen über in wechselndem Maße autonomen Betrieb, sind anpassungsfähig und haben die Fähigkeit zur Inferenz, d.h. sie können Ergebnissen wie etwa Vorhersagen, Inhalte, Empfehlungen oder Entscheidungen auf der Grundlage von Eingaben erstellen.</p> <p>Eingebettet in weitere Softwarekomponenten zur Nutzerinteraktion</p>	

	und je nach Breite des Aufgabenfelds ist der Chatbots ein normales KI-System oder ein KI-System mit allg. Verwendungszweck iSv. Art. 50 Abs. 2 KI-VO.  U.U. Ausnahmen bei strikt regelbasierten Chatbots.	
CRM-Plattform, die KI nutzt, um Vertriebsteam zu unterstützen, indem sie Verkaufschancen identifiziert und personalisierte Verkaufsstrategien entwickelt.	Je nach zugrunde liegender Technologie. Erfasst, wenn es auf KI-Modell basiert, indem z.B. frühere Verkäufe analysiert werden und durch KI Muster erkannt werden.	
KI-Tool, das Marketingtexte für E-Mails, Social Media und Werbeanzeigen optimiert,	Solche Tools zur Textoptimierung basieren idR auf LLMs (Ausführungen zu Chatbots gelten entsprechend).	
Speech to Text: Ein System, das gesprochene Sprache in geschriebenen Text umwandelt und für Transkriptionen genutzt wird.	Solche Tools zur Textoptimierung, basieren ebenfalls auf LLMs (Ausführungen zu Chatbots gelten entsprechend).	
Bilderkennungssoftware, die Informationen zu Objekten/Personen liefert, indem sie Fotos/Videos analysiert.	Solche Tools zur Bildererkennung, basieren ebenfalls auf neuronalen Netzen wie Convolutional Neural Networks (CNNs), (Ausführungen zu Chatbots gelten entsprechend).	
KI-System, das Ärzten hilft, indem es große Mengen medizinischer Daten analysiert, und z.B. Radiologen bei der Erkennung von Anomalien, zur Früherkennung von Augenerkrankungen oder Blinddarmentzündungen <sup>44</sup>	Siehe Zeile darüber	
Fahrassistenzsystem, das teilautomatisiertes Fahren ermöglicht, indem es Daten von Kameras, Radar und Ultraschallsensoren verarbeitet.	Solche Systeme beruhen idR auf neuronalen Netzen zur Bildererkennung	
Visualisierung von Daten	Kommt auf die zugrundeliegende Technologie an: Komplexe Daten können mittels maschinellem Lernen durch Visualisierungsalgorithmen grafisch dargestellt werden. <sup>45</sup>	
System, das Finanzdaten analysiert und Vorhersagen sowie Analysen zu Markttrends macht.	Modellierung von Umweltphänomene oder Finanzrisikoanalyse basiert idR auf maschinellem Lernen und sog. Graph-Modellen <sup>46</sup>	
Vorhersagen für Immobilienwert auf der Grundlage von Merkmalen wie Fläche, Standort oder Umsatz.	Solche Aufgaben können durch sog. Regressions-KI-Modelle wie Support Vector Machines (SVMs) gelöst werden. <sup>47</sup>	

<sup>44</sup> Vgl. auch Gausling DSRITB 2018, 519, (526)

<sup>45</sup> Im Detail siehe Real-world Applications of Unsupervised Learning, <https://pythonistaplanet.com/applications-of-unsupervised-learning/>

<sup>46</sup> Data Base Camp (2023), Was ist ein Bayesian Network?, <https://databasecamp.de/ki/bayesian-network-2>.

<sup>47</sup> Data Base Camp (2021), Support Vector Machine (SVM) – einfach erklärt, <https://databasecamp.de/ki/support-vector-machine-svm>.

System zur Anomalie-Erkennung z.B. Erkennung potenzieller Bedrohungen für die Cybersicherheit oder Erkennung von Kreditkartenbetrug, das Anomalien im Netzwerkverkehr erkennt und identifiziert	Anomalieerkennung basiert idR auf unüberwachtem maschinellem Lernen (Unsupervised Learning). <sup>48</sup>  Oder auf teilüberwachtem Lernen (Semi-Supervised Learning), bei dem ein Datensatz sowohl klassifizierte als auch umklassifizierte Trainingsdaten enthält. <sup>49</sup> Ein solcher Ansatz könnte in einem Buchhaltungssystem gewählt werden, bei dem nur einige Transaktionen als "Betrug" oder "kein Betrug" gelabelt sind. Der Algorithmus ordnet dann ungelabelte Datenpunkte basierend auf ihrer Ähnlichkeit zu den gelabelten Daten ein.	
Software zur Kundensegmentierung: Einteilung von Kunden in Gruppen ähnlicher Kunden, um z.B. für Produktempfehlungen.	Die wichtigste Methode des unüberwachten maschinellen Lernens ist das Clustering/Gruppierung ähnlicher Datenpunkt, <sup>50</sup> z.B. könnte bei einer Videoplattform eine Clusteranalyse durchgeführt werden, um Gruppen ähnlicher Abonnenten zu identifizieren, ohne dass das Unternehmen vorab weiß, in welche Gruppen sich die Abonnenten einteilen lassen. <sup>51</sup>	
Fintech-Unternehmen, das KI einsetzt, um KMUs schnelle Kreditentscheidungen basierend auf ihrer Finanzhistorie zu bieten.	Kommt auf die zugrundeliegende Technologie an. Ja, wenn es auf KI-Modellen beruht.	
Plattform, die KI nutzt, um die Lieferketten- und Logistikprozesse zu optimieren, indem sie Vorhersagen über Nachfrage und Lieferzeiten trifft.	Kommt auf die zugrundeliegende Technologie an. Ja, wenn es auf KI-Modellen beruht.	
Empfehlungstechnologie, die KI einsetzt, um personalisierte Produktvorschläge für Online-Shops zu generieren	Kommt auf die zugrundeliegende Technologie an. Ja, wenn es auf KI-Modellen beruht.	
KI-gestütztes System zur Qualitätskontrolle in der Fertigung, das Bilder von Produktionslinien analysiert, um Fehler und Defekte frühzeitig zu erkennen, z.B. Prüfung von Spaltmaßen oder Fehler im Lack.	Kommt auf die zugrundeliegende Technologie an. Ja, wenn es auf KI-Modellen beruht wie bspw. bei BMW. <sup>52</sup>	
Plattform, die repetitive Aufgaben automatisiert, indem sie Aktionen basierend auf vordefinierten Regeln und Bedingungen ausführt (bspw. „If This Then That“, Zapier)		Software, die lediglich vordefinierte Abläufe ohne eigenständige Entscheidungsfindung ausführt soll nicht erfasst werden (ErwG 12 S. 2 KI-VO).

<sup>48</sup> Machine Learning Models, Real-Life Examples of Unsupervised Machine Learning, unter: [Real-Life Examples of Unsupervised Machine Learning \(machinelearningmodels.org\)](https://machinelearningmodels.org/), Abruf vom 15.12.2023.

<sup>49</sup> Ebers/Heinze/Krügel/Steinrötter, Künstliche Intelligenz und Robotik, 1. Aufl. 2020, Künstliche Intelligenz und Robotik, § 2 Technische Grundlagen der KI Rn. 42

<sup>50</sup> Ebers/Heinze/Krügel/Steinrötter, Künstliche Intelligenz und Robotik, 1. Aufl. 2020, § 2 Technische Grundlagen der KI, Rn. 41.

<sup>51</sup> Pythonista Planet (2020), Real-world Applications of Unsupervised Learning, [Real-world Applications of Unsupervised Learning – Pythonista Planet](https://pythonista.com/real-world-applications-of-unsupervised-learning/), Abruf vom 15.12.2023.

<sup>52</sup> BMW (2023): Automatisierte Oberflächenbearbeitung, [https://www.bmwgroup-werke.com/regensburg/de/aktuelles/230502\\_Automatisierte\\_Oberflaechenbearbeitung.html](https://www.bmwgroup-werke.com/regensburg/de/aktuelles/230502_Automatisierte_Oberflaechenbearbeitung.html).

<p>Ebenso bei</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Spam-Filter in E-Mail-Diensten, die auf vordefinierten Regeln und Mustern basieren</li> <li>- einfache Algorithmen zur Datenorganisation, wie Bubble Sort oder Quick Sort, die festgelegte Schritte befolgen</li> <li>- Saugroboter, die vorgegebene Regeln befolgen</li> </ul>		
<p>Manuell kuratierte Empfehlungen: Empfehlungen basierend auf vordefinierten Kategorien oder von Menschen kuratierten Listen</p>		<p>Nicht erfasst, weil KI-Systeme so konzipiert sind, <i>dass sie mit unterschiedlichem Grad an Autonomie arbeiten, d. h., dass sie bis zu einem gewissen Grad unabhängig von menschlichen Eingriffen agieren und in der Lage sind, ohne menschliches Eingreifen zu arbeiten</i> (vgl. ErwG 12 S. 11 KI-VO).</p>
<p>Systeme, die Empfehlungen basierend auf einfachen Filtern und Präferenzen liefern, ohne komplexe Algorithmen zur Mustererkennung zu verwenden.</p>		<p>Siehe darüber</p>

## Verteiler

---

### Europa

Europäische Kommission

- Generaldirektion Kommunikationsnetze, Inhalte und Technologien (DG CNECT)

Europäisches Parlament

- Ausschuss für Binnenmarkt und Verbraucherschutz (IMCO)
- Ausschuss für Bürgerliche Freiheiten, Justiz und Inneres (LIBE)

Rat der Europäischen Union

Ständige Vertretung der Bundesrepublik Deutschland bei der EU

Justizreferenten der Landesvertretungen

Rat der Europäischen Anwaltschaften (CCBE)

Bundesnotarkammer / BNotK in Brüssel

Bundesverband der Freien Berufe

Bundesverband der Deutschen Industrie / BDI in Brüssel

Deutscher Industrie- und Handelskammertag / DIHK in Brüssel

Zentralverband des Deutschen Handwerks

### Deutschland

Bundesministerium des Innern und für Heimat

Bundesministerium der Justiz

Bundesministerium für Wirtschaft und Klimaschutz

Ausschuss für Inneres und Heimat im Deutschen Bundestag

Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz im Deutschen Bundestag

Ausschuss für Wirtschaft und Energie im Deutschen Bundestag

Ausschuss Digitales im Deutschen Bundestag

Fraktionen im Deutschen Bundestag

Der Bundesbeauftragte für den Datenschutz und die Informationsfreiheit

Die Justizministerien der Länder

Die Datenschutzbeauftragten der Bundesländer

Europäische Kommission - Vertretung in Deutschland

Bundesrechtsanwaltskammer

Bundesnotarkammer

Bundesverband der Freien Berufe e.V.

Deutscher Richterbund, Bund der Richterinnen und Richter, Staatsanwältinnen und

Bund Deutscher Verwaltungsrichter und Verwaltungsrichterrinnen

Staatsanwälte e.V. (DRB)

Deutscher Notarverein

Deutscher Steuerberaterverband e.V. Berlin

Bundesverband der Deutschen Industrie e.V.

Arbeitsgemeinschaft berufsständischer Versorgungseinrichtungen e.V.

Deutscher EDV-Gerichtstag e.V.

GRUR - Deutsche Vereinigung für gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht e.V.

Bitkom e. V.

Deutsche Gesellschaft für Recht und Informatik e.V. (DGRI)

ver.di - Vereinte Dienstleistungsgewerkschaft

DAV-Vorstand und Geschäftsführung

Vorsitzende der DAV-Gesetzgebungsausschüsse

Vorsitzende der DAV-Landesverbände

Vorsitzende des FORUMs Junge Anwaltschaft

Presse

Frankfurter Allgemeine Zeitung GmbH

Süddeutsche Zeitung GmbH

Redaktion NJW

JUVE Verlag für juristische Information GmbH

Redaktion Legal Tribune Online / LTO

Redaktion Anwaltsblatt

juris GmbH

Redaktion MultiMedia und Recht (MMR)

Redaktion Zeitschrift für Datenschutz ZD

Redaktion heise online

DER SPIEGEL GmbH & Co. KG