

JOHANNES EICHENHOFER

e-Privacy

Jus Publicum



Mohr Siebeck

JUS PUBLICUM

Beiträge zum Öffentlichen Recht

Band 301



Johannes Eichenhofer

e-Privacy

Theorie und Dogmatik eines europäischen
Privatheitsschutzes im Internet-Zeitalter

Mohr Siebeck

Johannes Eichenhofer, geboren 1984; Studium der Rechtswissenschaft an der Freien Universität Berlin, der Humboldt-Universität zu Berlin und der Università degli Studi di Siena; 2009 Erstes Staatsexamen (Berlin); 2012 Promotion (Halle-Wittenberg); 2013 Zweites Staatsexamen (Berlin); 2014–19 wissenschaftlicher Mitarbeiter und Habilitand an der Universität Bielefeld; 2020 Habilitation; seither Lehrstuhlvertretungen in Freiburg und Karlsruhe.

Gedruckt mit Unterstützung der VolkswagenStiftung, Hannover

ISBN 978-3-16-159880-7 / eISBN 978-3-16-159982-8

DOI 10.1628/978-3-16-159982-8

ISSN 0941-0503 / eISSN 2568-8480 (Jus Publicum)

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind über <http://dnb.dnb.de> abrufbar.

© 2021 Mohr Siebeck Tübingen. www.mohrsiebeck.com

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für die Verbreitung, Vervielfältigung, Übersetzung und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Buch wurde von Computersatz Staiger in Rottenburg/N. aus der Stempel Garamond gesetzt, von Gulde Druck in Tübingen auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und von der Buchbinderei Spinner in Ottersweier gebunden.

Printed in Germany.

Vorwort

Die vorliegende Abhandlung stellt die aktualisierte und geringfügig überarbeitete Fassung meiner Habilitationsschrift dar, die im Wintersemester 2019/20 von der Fakultät für Rechtswissenschaft der Universität Bielefeld angenommen wurde. Sie entstand in der Zeit von 2014–2019, während ich als wissenschaftlicher Mitarbeiter am Lehrstuhl meines verehrten akademischen Lehrers und Erstbetreuers dieser Arbeit, Prof. Dr. Christoph Gusy, und im Rahmen der von der VolkswagenStiftung geförderten interdisziplinären Forschungsprojekte „Strukturwandel des Privaten“ und „Europäisierung der e-Privacy“ tätig war. Die Voraussetzungen für ein intensives Nachdenken über Theorie und Dogmatik eines europäischen Privatheitsschutzes im Internet-Zeitalter hätten damit nicht besser sein können und es ist mir nun eine große Freude, die Ergebnisse dieses Prozesses der Fachöffentlichkeit vorlegen zu können.

Daher ist nun auch der richtige Zeitpunkt gekommen, um all denjenigen zu danken, die mich auf diesem Weg fachlich, finanziell oder auf andere Weise unterstützt haben. Mein herzlicher Dank für seine wohlwollende Förderung gilt zunächst Prof. Dr. Christoph Gusy, der mir durch seine freundliche Aufnahme an seinem Lehrstuhl überhaupt erst den Weg zur Habilitation eröffnete, mir in dieser Phase einerseits große Freiräume gewährte, andererseits aber auch immer dann, wenn es nötig war, durch weiterführende Anregungen weiterhalf und der schließlich durch die Erstellung seines Erstgutachtens maßgeblich dazu beitrug, dass das Habilitationsverfahren zu einem positiven Abschluss kommen konnte. Prof. Dr. Angelika Siehr, LL.M. (Yale) hat nicht nur das Zweitgutachten verfasst, sondern mich auch darüber hinaus unterstützt, wofür ich ihr sehr dankbar bin. Die VolkswagenStiftung hat durch ihre großzügige finanzielle Förderung die Voraussetzung dafür geschaffen, dass ich im Rahmen der Projekte „Strukturwandel des Privaten“ und „Europäisierung der e-Privacy“ mit Dr. Carlos Becker, Dr. Katharina Bräunlich, Ass. Prof. Dr. Tobias Dienlin, Prof. Dr. Rüdiger Grimm, Prof. Dr. Christoph Gusy, Dr. Paula Helm, Prof. Dr. Dorota Mokrosinska, Dr. Laura Schulte, Prof. Dr. Sandra Seubert, Prof. Dr. Sabine Trepte und Dr. Tim Wambach zusammenarbeiten durfte und mir Forschungsaufenthalte an der Privacy Research Group um Prof. Dr. Helen Nissenbaum an der New York University und am European University Institute in Fiesole ermöglicht. Nicht zuletzt hat die VolkswagenStiftung auch die Publikation dieser Abhandlung finanziell gefördert. Der mühsamen Arbeit des Kor-

rekturlesens unterzogen haben sich meine Mutter und mein Karlsruher wissenschaftlicher Mitarbeiter, Herr Ass. iur. Alexander Fix. Schließlich danke ich dem Mohr Siebeck Verlag für die freundliche Aufnahme dieser Abhandlung in die Reihe Jus Publicum und die exzellente Betreuung durch Daniela Taudt, LL.M. und Bettina Gade während des Publikationsprozesses.

Frankfurt am Main, im Oktober 2020

Johannes Eichenhofer

Inhaltsübersicht

Vorwort	V
Inhaltsverzeichnis	IX
Abkürzungsverzeichnis	XXI
Einleitung	1
A. Anlass, Gegenstand und Ziel der Arbeit	1
B. Forschungsstand, eigener Beitrag und Leitthese der Arbeit	5
C. Gang der Untersuchung	7
Kapitel 1: Privatheit	9
A. Warum „Privatheit“ als Untersuchungsgegenstand?	9
B. Begriff der Privatheit	15
C. Theorien der Privatheit	25
D. Zwecke und Formen von Privatheit	38
E. Abgrenzung zu verwandten Konzepten	47
F. Fazit: Privatheit als soziales und normatives Konzept	66
Kapitel 2: Von der Privatheit zur „e-Privacy“	69
A. Praktiken der Privatheit im Internet	69
B. Internetnutzung zwischen Privatheit und Öffentlichkeit	102
C. Internetspezifische Theorien von Privatheit	110
D. Fazit: „e-Privacy“ zwischen Selbstbestimmung und Vertrauen	124

Kapitel 3: Grundrechtstheoretische und -dogmatische Grundlagen	127
A. Zur Übertragbarkeit nachbarwissenschaftlicher (Privatheits-) Forschung in die Grundrechtstheorie und -dogmatik	128
B. Grundrechtsschutz zwischen subjektivem und objektivem Recht	146
C. Grundrechtsinhalte: Selbstbestimmung und Vertrauen	165
D. Grundrechtsadressat und „Schutzrichtung“	182
E. Grundrechtsträgerschaft	198
Kapitel 4: EU-Primärrecht und EMRK	207
A. Zum Stand europäischer Grundrechtsmethodik und -dogmatik	209
B. Privatheitsschutz durch die EMRK	238
C. Privatheitsschutz durch die GRCh	260
D. Grundrechtsdogmatische Analyse	290
E. „e-Privacy“ jenseits des Grundrechtsschutzes?	316
Kapitel 5: EU-Sekundärrecht	325
A. Die Konstituierung eines sekundärrechtlichen „e-Privacy“-Schutzes .	327
B. Überblick über das Sekundärrecht	336
C. Realisierung von „e-Privacy“-Konzepten	425
D. Durchsetzung der „e-Privacy“-Konzepte	434
Schlussbetrachtung	439
Zusammenfassende Thesen	443
Literaturverzeichnis	453
Sachregister	485

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	V
Inhaltsübersicht	VII
Abkürzungsverzeichnis	XXI
Einleitung	1
A. Anlass, Gegenstand und Ziel der Arbeit	1
B. Forschungsstand, eigener Beitrag und Leitthese der Arbeit	5
C. Gang der Untersuchung	7
Kapitel 1: Privatheit	9
A. Warum „Privatheit“ als Untersuchungsgegenstand?	9
I. Drei Gründe für das Arbeiten mit dem Privatheitskonzept	10
II. Gegenstand und Reichweite von „Privatheit“	11
III. Privatheit als multidimensionale und multidisziplinäre Analysekategorie	14
B. Begriff der Privatheit	15
I. Etymologische Herleitung	15
II. Privatheit und Öffentlichkeit – eine kurze Genealogie	17
III. Der Begriff der Privatheit – wesentlicher Inhalt und Kritik	21
1. Vorwurf der Unbestimmtheit	21
2. Vorwurf der Inkohärenz	22
3. Vorwurf der Wertlosigkeit	23
4. Die feministische Kritik	23
5. Die kommunitaristische Kritik	24

C. Theorien der Privatheit	25
I. Warren/Brandeis: The right to be let alone (1890)	25
II. Alan Westin: Privatheit als informationelles Kontrollrecht (1967)	27
III. Irwin Altman: Privatheit als beschränkter Zugang zur Persönlichkeit (1975)	29
IV. Ferdinand Schoeman: Privatheit und soziale Freiheit (1992)	31
V. Priscilla Regan: Privatheit als gemeinsamer, öffentlicher und kollektiver Wert (1995)	33
VI. Charles Raab und Colin Bennett: Privatheit und Gleichheit (1998)	34
VII. Fazit: Der „social turn“ in der Privatheitstheorie	35
D. Zwecke und Formen von Privatheit	38
I. Zwecke der Privatheit	38
1. Individuelle Zwecke	38
a) Autonomie	38
b) Psychische Integrität	40
c) Ungestörte Kommunikation	41
d) Freie Entfaltung der Persönlichkeit	41
2. Gesamtgesellschaftliche Zwecke	42
a) Ermöglichung demokratischer Praktiken	42
b) Informationelle Ordnung des gesellschaftlichen Lebens	44
II. Formen von Privatheit	44
1. Privatheit als individuelles Freiheits- bzw. Persönlichkeitsrecht	45
2. Privatheit als Institution	45
3. Privatheit als gesellschaftlicher Wert	46
E. Abgrenzung zu verwandten Konzepten	47
I. Privatheit vs. Privatsphäre	48
II. Privatheit vs. Privatleben	50
III. Privatheit vs. Datenschutz	51
1. Ideengeschichte des Datenschutzes	52
2. Gegenstand des Datenschutzes	53
3. Ziele des Datenschutzes	55
4. Abgrenzung beider Konzepte	56
IV. Privatheit vs. informationelle Selbstbestimmung	59

V. Privatheit vs. Vertraulichkeit	62
VI. Privatheit vs. Anonymität	63
VII. Privatheit vs. Geheimnis	63
VIII. Privatheit und Menschenwürde	65
F. Fazit: Privatheit als soziales und normatives Konzept	66
Kapitel 2: Von der Privatheit zur „e-Privacy“	69
A. Praktiken der Privatheit im Internet	69
I. Privatheit als kommunikative Praktik	70
II. Horizontale und vertikale Privatheit	71
III. Praktiken der Internetnutzer(innen)	72
1. Surfen/Navigieren mittels Webbrowser	74
2. Websuche, d.h. Suchmaschinennutzung	77
3. Kommunizieren via E-Mails, Messenger, Videotelefon etc. ...	78
4. Soziale Netzwerke und Soziale Medien	80
IV. Privatheitsgefährdungen seitens der Internetprovider	83
1. Erheben von Daten	86
2. Speichern von Daten	88
3. Übermitteln von Daten	89
4. Sonstiges Verarbeiten von Daten	89
a) Authentifizierung und Identifizierung	90
b) Data Mining als Beispiel von Big Data-Technologie	90
c) Profiling	93
5. Unzureichende Bereitstellung von Informationen	94
6. Unzureichende Gewährleistung von Datensicherheit	95
V. Neue Privatheitsbedürfnisse und -erwartungen?	95
VI. Neue Privatheitsnormen?	99
B. Internetnutzung zwischen Privatheit und Öffentlichkeit	102
I. Privatheitsverluste zugunsten des Öffentlichen?	102
1. Privatheitsverlust als Orientierungsverlust	103
2. Privatheitsverlust als Kontrollverlust	103
3. Privatheitsverlust als Autonomieverlust	105
4. Privatheits- und Öffentlichkeitsverluste?	105
II. Verschwimmen der Grenzen zwischen Öffentlichkeit und Privatheit	107

III. Fazit: Ende oder Neubestimmung der Privatheit?	108
1. Ende der Privatheit?	108
2. Neubestimmung von Privatheit	108
C. Internetspezifische Theorien von Privatheit	110
I. Übertragung klassischer Privatheitstheorien	110
II. Privatheit als „boundary management“	111
III. Privatheit als Neubeginn – das „Recht auf Vergessenwerden“ ...	113
IV. Privatheit als Wirtschaftsgut	114
V. Privatheit als Dateneigentum	116
VI. Privatheit als kontextuelle Integrität	117
VII. Privatheit als Vertrauensschutz	120
D. Fazit: „e-Privacy“ zwischen Selbstbestimmung und Vertrauen	124
Kapitel 3: Grundrechtstheoretische und -dogmatische Grundlagen	127
A. Zur Übertragbarkeit nachbarwissenschaftlicher (Privatheits-) Forschung in die Grundrechtstheorie und -dogmatik	128
I. Grundlagen	129
II. Methodische Überlegungen	133
1. Einbeziehung nachbarwissenschaftlicher Privatheitsforschung in die Grundrechtstheorie	133
a) Begriff, Gegenstand und Varianten von Grundrechtstheorien	133
aa) Die liberale Grundrechtstheorie	134
bb) Die institutionelle Grundrechtstheorie	135
cc) Die Werttheorie der Grundrechte	136
dd) Die demokratisch-funktionale Grundrechtstheorie	137
ee) Die sozialstaatliche Grundrechtstheorie	138
b) Grundrechtstheorien und nachbarwissenschaftliche Privatheitsforschung	138
2. Einbeziehung nachbarwissenschaftlicher Privatheitsforschung in die Grundrechtsdogmatik	140
a) Begriff, Gegenstand und Ziel der Grundrechtsdogmatik	140
b) Zum Verhältnis von Grundrechtsdogmatik und Grundrechtsinterpretation	142
c) Grundrechtsdogmatik und nachbarwissenschaftliche Privatheitsforschung	144
III. Ausblick auf die weitere Darstellung	146

B. Grundrechtsschutz zwischen subjektivem und objektivem Recht	146
I. Objektives und subjektives Recht	147
II. „e-Privacy“ als subjektives Freiheitsrecht	150
1. Das subjektive Freiheitsrecht als Grundlage individueller und gesellschaftlicher Selbstbestimmung	150
2. Selbstbestimmung und Selbstgefährdung	152
3. „Datenpaternalismus“ als staatliche Reaktion auf Selbstgefährdung?	153
4. Zum „Abschreckungseffekt“ staatlicher (Schutz-) Maßnahmen	156
III. Möglichkeiten zur „Objektivierung“ subjektiver Freiheitsrechte	158
1. Zur Notwendigkeit der „Objektivierung“ subjektiver Freiheitsrechte	158
2. Konstruktionsmöglichkeiten	160
a) Das normgeprägte Grundrecht	160
b) Das Rahmenrecht	161
c) Der Status	161
d) Die Instituts- bzw. Einrichtungsgarantie	163
e) Der Gewährleistungsgehalt	163
IV. Zusammenfassung und Ausblick auf die weitere Untersuchung .	165
C. Grundrechtsinhalte: Selbstbestimmung und Vertrauen	165
I. (Informationelle) Selbstbestimmung	166
1. (Informationelle) Selbstbestimmung als Grundrechtsinhalt ..	166
2. Probleme des Selbstbestimmungsansatzes	167
3. Grundrechtsdogmatische Konsequenzen	169
II. Vertrauen	171
1. Privatheit und Vertrauen	171
2. Übersetzung in grundrechtsdogmatische Strukturen	173
a) Vertrauen als „reasonable expectation of privacy“	174
b) Vertrauensschutz	175
c) Regulierungsauftrag	178
d) Vertraulichkeitssphäre	180
III. Zusammenfassung und Ausblick auf die weitere Untersuchung .	181
D. Grundrechtsadressat und „Schutzrichtung“	182
I. Grundrechtsadressaten	183
II. Schutzrichtungen	183
1. Das Abwehrrecht als „Grundfall“	185

a) Der Grundansatz des Abwehrrechts	185
b) Kritik des Abwehrrechts	186
c) Rehabilitation des Abwehrrechts	187
d) Konsequenzen für den grundrechtlichen Privatheitsschutz	188
2. Weitere Schutzrichtungen	189
a) Drittwirkung	191
b) Schutzpflicht	193
c) Ausgestaltung	195
d) Anspruch auf originäre Leistung	196
e) Anspruch auf derivative Leistung/Teilhabe	197
E. Grundrechtsträgerschaft	198
I. Grundrechte als Individualrechte	199
II. Personenmehrheiten als Grundrechtsträger	200
1. Juristische Personen als Grundrechtsträger	200
2. Personenmehrheiten jenseits der juristischen Person	202
III. Zusammenfassung	206
Kapitel 4: EU-Primärrecht und EMRK	207
A. Zum Stand europäischer Grundrechtsmethodik und -dogmatik	209
I. Ausgangsbefund: Einheit und Vielfalt des europäischen Grundrechtsschutzes	209
1. Einheit als „Zentralisierung“ des Grundrechtsschutzes	210
2. Vielfalt als „Föderalisierung“ des Grundrechtsschutzes	213
II. Zum Verhältnis der „Grundrechtsordnungen“ von EMRK, GRC und den nationalen Verfassungen	214
1. Verhältnis EMRK und nationales Verfassungsrecht	214
2. Verhältnis GRCh und nationales Verfassungsrecht	216
3. Verhältnis EMRK und GRCh	219
4. Schlussfolgerungen	221
III. Zur Methodik der Interpretation europäischer Grundrechte	222
1. Die Interpretation der EMRK durch den EGMR	222
a) Die normativen Vorgaben	222
b) Die dynamisch-evolutive Auslegung	223
2. Die Interpretation der GRCh durch den EuGH	225
a) Die Anwendung der „klassischen“ Auslegungsmethoden durch den EuGH	225
b) Weitere Auslegungsmethoden und Methodenhierarchie	227
c) Zwei weitere Besonderheiten des EU-Rechts	228

IV. Zum Stand einer europäischen Grundrechtsdogmatik	230
1. Prüfung einer Grund- bzw. Menschenrechtsverletzung	232
2. Grundrechtsfunktionen jenseits der Eingriffsabwehr	234
3. Zur Übertragbarkeit mitgliedstaatlicher Dogmatik	236
B. Privatheitsschutz durch die EMRK	238
I. Normative Anknüpfungspunkte	239
1. Art. 8 EMRK	240
2. Weitere Konventionsrechte	243
II. Privatheitsschutz durch den EGMR – eine Rechtsprechungsanalyse	244
1. Die Erweiterungslinie	245
2. Die Differenzierungslinie	248
a) Die Überwachung der Telekommunikation	248
b) Die Überwachung des öffentlichen Raumes	250
c) Weitere Formen der Datenverarbeitung	251
d) Beeinträchtigungen der Selbstdarstellung	254
III. Zusammenfassung	256
C. Privatheitsschutz durch die GRCh	260
I. Normative Anknüpfungspunkte	262
1. Art. 7 GRCh	263
2. Art. 8 GRCh	268
a) Struktur der Bestimmung	268
b) Funktionen der einzelnen Absätze	269
3. Zum Verhältnis der beiden Grundrechte	271
4. Weitere Charta-Grundrechte	277
II. Privatheitsschutz durch den EuGH – eine Rechtsprechungsanalyse	277
1. Die Fundierungsphase: Die Entdeckung der Unionsgrundrechte	278
2. Die Konvergenzphase: Unionsgrundrechte im Einklang mit der EMRK	279
3. Die Emanzipationsphase	283
a) Zurückhaltende Aussagen zum Schutzbereich	283
b) Aussagen zur Eingriffsschwere	284
c) Anforderungen an die Rechtfertigung	285
4. Die Effektivierungsphase	286
III. Zusammenfassung	290

D. Grundrechtsdogmatische Analyse	290
I. Verhältnis subjektives und objektives Recht	291
1. Zum Verhältnis von Primär- und Sekundärrecht	291
a) Annäherungen an eine unionsrechtliche Normenhierarchie	291
b) Wechselseitige Berücksichtigung im Rahmen der Auslegung	293
c) Sekundärrecht als Primärrechtskonkretisierung?	294
2. Schutzbereich oder Gewährleistungsgehalt?	295
3. Wesensgehaltsgarantie	296
II. Grundrechtsinhalte	297
1. Selbstbestimmung	298
2. Vertrauensschutz	299
III. Grundrechtsfunktionen	300
1. Grundrechtsverpflichtete	301
a) Europäische Union und ihre Organe	301
b) Mitgliedstaaten	301
c) Private	302
2. Schutzrichtung	303
a) Abwehrrecht	304
b) Drittwirkung	304
c) Ausgestaltung	307
d) Schutzpflicht	309
e) Fazit	312
IV. Grundrechtsträgerschaft	313
1. Grundrechtsschutz natürlicher Personen	313
2. Grundrechtsschutz juristischer Personen	314
3. Grundrechtsschutz sonstiger Personenmehrheiten	315
E. „e-Privacy“ jenseits des Grundrechtsschutzes?	316
I. Demokratieprinzip	316
II. Rechtsstaatsprinzip	319
III. Rechtssetzungskompetenz, Art. 16 Abs. 2 AEUV	321
IV. Fazit und Ausblick auf das nächste Kapitel	323

Kapitel 5: EU-Sekundärrecht	325
A. Die Konstituierung eines sekundärrechtlichen „e-Privacy“-Schutzes .	327
I. Die Datenschutz-RL 1995/46/EG als Datenschutzregime des Offline-Zeitalters	327
II. Die Herausforderungen des Datenschutzes durch das Internet-Zeitalter	330
III. Die Strategie der Kommission für den Privatheitsschutz im 21. Jahrhundert	334
B. Überblick über das Sekundärrecht	336
I. Die Datenschutzgrundverordnung DS-GVO (EU) 2016/679 ...	337
1. Kompetenztitel und Entstehungsgeschichte	338
2. Zur Handlungsform der „Grundverordnung“	340
a) Zur Rechtsnatur	340
b) Die Öffnungsklauseln	342
3. Sachlicher, persönlicher und räumlicher Anwendungsbereich	346
a) Sachlicher und persönlicher Anwendungsbereich	346
aa) Verarbeitung personenbezogener Daten	347
bb) Verarbeitung personenbezogener Daten durch Verantwortliche und Auftragsverarbeiter	352
b) Räumlicher Anwendungsbereich	355
4. Ziele und Schutzgut	357
5. Grundsätze	359
a) Grundsatz der Rechtmäßigkeit, Fairness und Transparenz	360
aa) Grundsatz der Rechtmäßigkeit	361
bb) Grundsatz der Fairness	364
cc) Grundsatz der Transparenz	365
b) Zweckbindung und Zweckfestlegung	367
c) Grundsatz der Datenminimierung	370
d) Grundsatz der Richtigkeit	371
e) Grundsatz der Speicherbegrenzung	371
f) Grundsatz der Integrität und Vertraulichkeit	372
g) Einwilligungsprinzip	373
aa) Allgemeines	373
bb) Freiwilligkeit der Einwilligung	375
cc) „Informiertheit“ der Einwilligung	376
dd) Eindeutigkeit der Einwilligung	377
ee) Altersbezogene Einwilligungsregelungen	378
h) Rechenschaftspflicht	379

6. Verarbeitung von Daten mit besonderem Informationswert	380
a) Schutzzweck der Norm	380
b) Ausnahmetatbestände	381
7. Betroffenenrechte	382
a) Auskunfts- und Informationsrechte	383
b) Rechte auf Löschung, Berichtigung und Einschränkung der Verarbeitung	385
aa) Recht auf Löschung	385
bb) Recht auf Vergessenwerden	386
cc) Recht auf Berichtigung	388
dd) Recht auf Einschränkung	389
c) Recht auf Datenportabilität	389
d) Recht auf Widerspruch	390
8. Datenschutz durch Technik, Verfahren und Organisation	390
a) Überblick	391
b) Der risikobasierte Ansatz	393
c) Datenschutz durch Technik	395
aa) „Privacy by design“ und „Privacy by default“, Art. 25 DSGVO	396
bb) Datensicherheit, Art. 32 DSGVO	398
d) Datenschutz durch Verfahren und Organisation	400
aa) Datenschutz-Folgenabschätzung	400
bb) Bestellung eines Datenschutzbeauftragten	402
cc) Zertifizierungsverfahren	403
9. Übermittlung personenbezogener Daten in Drittstaaten	403
a) Die transnationale Dimension des Datenschutzrechts	403
b) Die Lösung der Datenschutzrichtlinie und „Safe Harbor“	405
c) Die Lösung der DSGVO und der „EU-US-Privacy-Shield“	407
II. JI-RL (EU) 2016/680	410
1. Ziel, Anwendungsbereich und Begriffsbestimmungen	411
2. Grundsätze	413
3. Betroffenenrechte	414
III. Die geplante e-Privacy-Verordnung	415
1. Die e-Privacy-RL 2002/58/EG	415
2. Die Änderungen durch die sog. Cookie-RL 2009/136/EG	418
3. Der Entwurf einer e-Privacy-VO	419
a) Regelungsbedarf	419
b) Anwendungsbereich	421
c) Zulässigkeit der Datenverarbeitung	422
d) Sonstige Bestimmungen	424
IV. Weitere Sekundärrechtsakte	425

C. Realisierung von „e-Privacy“-Konzepten	425
I. Selbstbestimmung	426
II. Vertrauensschutz	429
D. Durchsetzung der „e-Privacy“-Konzepte	434
I. Durchsetzung durch die Betroffenen	435
II. Durchsetzung durch die Verantwortlichen und die Auftragsverarbeiter	436
III. Durchsetzung durch die Aufsichtsbehörden	436
Schlussbetrachtung	439
Zusammenfassende Thesen	443
Literaturverzeichnis	453
Sachregister	485

Abkürzungsverzeichnis

a.A.	anderer Auffassung
AcP	Archiv für die civilistische Praxis (Zeitschrift)
AEUV	Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union
a.F.	alte Fassung
AöR	Archiv des öffentlichen Rechts (Zeitschrift)
ARSP	Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie (Zeitschrift)
Art.	Artikel
Aufl.	Auflage
AVR	Archiv des Völkerrechts (Zeitschrift)
BB	Betriebs-Berater (Zeitschrift)
Bd.	Band
Begr.	Begründer
BGBL	Bundesgesetzblatt
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
CR	Computer und Recht (Zeitschrift)
DÖV	Die öffentliche Verwaltung (Zeitschrift)
DSGVO	Verordnung (EU) 2016/679 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27. April 2016 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten, zum freien Datenverkehr und zur Aufhebung der Richtlinie 95/46/EG (Datenschutzgrundverordnung)
DSRL	Richtlinie 95/46/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 24. Oktober 1995 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten und zum freien Datenverkehr (Datenschutzrichtlinie)
DuD	Datenschutz und Datensicherheit (Zeitschrift)
DVBl.	Deutsches Verwaltungsblatt (Zeitschrift)
DVR	Datenverarbeitung im Recht (Zeitschrift)
EG	Europäische Gemeinschaft
EGMR	Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte
EGV	Vertrag über die Gründung der Europäischen Gemeinschaften
EMRK	Europäische Menschenrechtskonvention
ErwG	Erwägungsgrund (einer Richtlinie oder Verordnung)
EuGH	Gerichtshof der Europäischen Union (Europäischer Gerichtshof)
EuGRZ	Europäische Grundrechte-Zeitschrift

EuR	Europarecht (Zeitschrift)
EUV	Vertrag über die Europäische Union
EuZW	Zeitschrift für Europäisches Wirtschaftsrecht
ff.	Fortfolgende
Fn	Fußnote
FS	Festschrift
FSB	Forschungsjournal Soziale Bewegungen
GA	Generalanwalt bzw. Generalanwältin beim EuGH
GASP	Gemeinsame Außen- und Sicherheitspolitik (der Europäischen Union)
GG	Grundgesetz der Bundesrepublik Deutschland v. 23. Mai 1949
GRCh	Charta der Grundrechte der Europäischen Union (Grundrechtecharta)
GRUR Int.	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht Internationaler Teil (Zeitschrift)
HdbStR	Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland
h.M.	herrschende Meinung
Hrsg.	Herausgeber(in)
hrsgg.	herausgegeben
i.E.	im Erscheinen
i.V.m.	in Verbindung mit
JI-RL	Richtlinie (EU) 2016/680 des Europäischen Parlamentes und des Rates vom 27. April 2016 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten durch die zuständigen Behörden zum Zwecke der Verhütung, Aufdeckung, Untersuchung oder Verfolgung von Straftaten oder der Strafvollstreckung sowie zum freien Datenverkehr und zur Aufhebung des Rahmenbeschlusses 2008/977/JI des Rates
JöR	Jahrbuch des öffentlichen Rechts der Gegenwart
JuS	Juristische Schulung (Zeitschrift)
JZ	Juristenzeitung
K&R	Kommunikation & Recht (Zeitschrift)
KritV	Kritische Vierteljahresschrift für Gesetzgebung und Rechtsprechung
MMR	Multimedia und Recht (Zeitschrift)
m.w.N.	mit weiteren Nachweisen
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NPL	Neue Politische Literatur (Zeitschrift)
Nr.	Nummer
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
NZA	Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht
NZKart	Neue Zeitschrift für Kartellrecht

PinG	Privacy in Germany (Zeitschrift)
PJZS	Polizeiliche und justizielle Zusammenarbeit in Strafsachen
RL	Richtlinie
Rn	Randnummer
Rs.	Rechtssache
Rspr.	Rechtsprechung
RTDE	Revue trimestrielle de Droit Européen (Zeitschrift)
S.	Seite
s.o.	Siehe oben
st. Rspr.	ständige(r) Rechtsprechung
u.a.	unter anderem
VerwArch	Verwaltungsarchiv (Zeitschrift)
Vgl.	Vergleiche
VO	Verordnung
Vol.	Volume (= Band einer Zeitschrift)
VVDStRL	Veröffentlichungen der Vereinigung der Staatsrechtslehrer
WuW	Wirtschaft und Wettbewerb (Zeitschrift)
WVK	Wiener Vertragsrechtskonvention
ZaöRV	Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht
ZD	Zeitschrift für Datenschutz
ZJS	Zeitschrift für das Juristische Studium

Einleitung

A. Anlass, Gegenstand und Ziel der Arbeit

Privatheit und Internet(nutzung) scheinen nicht miteinander vereinbar zu sein. Schließlich dient das Internet gerade dazu, Daten und Informationen auszutauschen und nicht dazu, sie zurückzuhalten.¹ Dementsprechend wird mit jedem Nutzungsvorgang eine Vielzahl von Daten zwischen einer Vielzahl von Rechnern transferiert. Aus diesen „Datenspuren“ können sodann zahlreiche Informationen² über jeden einzelnen Rechner und zugleich diejenige Person gewonnen werden, die über den betroffenen Rechner das Internet genutzt hat. Diesen Umstand machen sich nicht nur staatliche Institutionen (wie z.B. Polizeien und Nachrichtendienste³) im Rahmen ihrer Aufgabenerfüllung zu Nutze, sondern auch private Internetdiensteanbieter, um die aus den Daten gewonnenen Informationen für kommerzielle Zwecke zu verwenden.

Oftmals werden diese Entwicklungen als erste Schritte auf dem unaufhaltbaren Weg in eine totalitäre Überwachungsgesellschaft beschrieben, in der es keine Geheimnisse mehr gäbe und sich die Einzelnen als vollkommen „gläsern“ gegenüberträten.⁴ Schon deshalb gilt das Private im Zeitalter des Internet als rückläufig, bedroht oder gar schon als „tot“ (*Mark Zuckerberg*). Zu diesem Befund dürfte auch der zunehmende Einsatz künstlicher Intelligenz durch Staat und Private beitragen, da er die Einzelnen zum Objekt einer auf Algorithmen basierenden Entscheidungsfindung macht, auf die sie keinerlei Einfluss haben.⁵ Doch auch diese Technologie wäre letztlich nicht denkbar, ohne die Vielzahl

¹ Vgl. insoweit die Geschichte des Internet bei: *Warnke*, Theorien des Internet zur Einführung (2011), S. 17 ff.

² Nach *Vesting*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), Grundlagen des Verwaltungsrechts, Bd. II, 2. Aufl. 2012, § 20 Rn 11 sind Daten „interpretationsfreie Zeichen oder Symbole, [...], die strikt formalisierbar [...] und in schematischen Abläufen (Verfahren) beliebig reproduziert werden können.“ Demgegenüber beschreiben Informationen nach *Kloepfer*, Informationsrecht (2002), § 1 Rn 53 die Kodierung von Zeichen in Sinn (und umgekehrt). Folglich sind Daten Voraussetzung von Information. Eingehend zu den verschiedenen Begriffen der Information: *Zech*, Information als Schutzgegenstand (2012), S. 13 ff.

³ Hierzu etwa: *Wischmeyer*, Überwachung ohne Grenzen. Zu den rechtlichen Grundlagen nachrichtendienstlicher Tätigkeiten in den USA (2017).

⁴ Vgl. statt vieler: *Sofsky*, Verteidigung des Privaten. Eine Streitschrift (2007).

⁵ Vgl. etwa *Boehme-Neßler*, Die Macht der Algorithmen und die Ohnmacht des Rechts. Wie die Digitalisierung das Recht relativiert, NJW 2017, S. 3031 ff.; relativierend: *Bull*, Über die rechtliche Einbindung der Technik. Juristische Antworten auf Fragen der Technikentwicklung, Der Staat 58 (2019), S. 57 (59 ff.).

an Daten, die sich durch den mittlerweile fast schon allgegenwärtigen Einsatz internetbasierter Informations- und Kommunikationstechnologie („ubiquitous computing“) generieren lassen. Es sind also keineswegs nur Dritte, welche die Privatheit der Internetnutzer gefährden; vielmehr tragen sie selbst mit jeder einzelnen Internetnutzung dazu bei, dass immer mehr Daten über sie und Dritte generiert werden und die Informationsverarbeitungstechnologie immer weiter voranschreitet.

Da nun aber die Internetnutzung trotz all dieser Gefährdungen global immer weiter zunimmt, wird von manchen⁶ die Behauptung aufgestellt, dass das Private im Internet-Zeitalter nicht nur als sozialer Handlungs- und Entfaltungsraum faktisch immer weiter zurückgedrängt werde, sondern auch als normatives Konzept zunehmend an Geltung und damit offenbar an Überzeugungskraft verlöre. Indem sich die Einzelnen nämlich fortlaufend für die zahlreichen Vorteile der Internetnutzung und gegen Privatheit entscheiden würden, gäben sie zu erkennen, dass ihnen Privatheit entweder gar nicht mehr oder jedenfalls nicht so wichtig sei wie beispielsweise ein Chat mit Freunden, das Streamen von Videos, der Einkauf im Online-Handel, oder das „Posten“, Teilen und „Liken“ auf sozialen Netzwerken. Wenn diese Aussage aber zuträfe und Privatheit als soziale Norm nicht nur bedroht, sondern – mangels schutzwürdiger Interessen – zwischenzeitlich überholt wäre, müsste sich jede Form von Privatheitsschutz als ebenso sinn- wie gegenstandslos erweisen.

Die vorliegende Arbeit teilt diese Einschätzung nicht. Sie geht vielmehr davon aus, dass der Schutz des Privaten auch im Internet-Zeitalter noch von herausragender Bedeutung für die Einzelnen und die Gesellschaft ist. Hierbei kann sich die vorliegende Untersuchung nicht nur auf eine Vielzahl empirischer Studien stützen, denen zufolge die meisten Internetnutzer den Wert der Privatheit nach wie vor als hoch angeben⁷, sondern auch auf den Umstand, dass kaum eine Rechtsordnung die Privatheit nicht unter grundrechtlichen, sowie einfachgesetzlichen Schutz stellt⁸ – und dass zunehmend neues Recht erlassen wird, mit dem den spezifischen Gefährdungen des Privaten im Internet Einhalt geboten werden soll. Der Umstand allein, dass die Einzelnen das Internet nutzen und dadurch zur Gefährdung der Privatheit beitragen, kann also noch nicht als Beleg dafür herangezogen werden, dass ihnen Privatheit nichts bedeuten würde. Richtig ist aber, dass die faktischen Möglichkeiten der Einzelnen, Privatheit zu schützen, geschwunden sind. Dies liegt zunächst einmal daran, dass das Internet nur zu den ihm inhärenten privatheitsfeindlichen Bedingungen genutzt werden kann. Deshalb wäre es vorschnell, aus jeder Internetnutzung einen ge-

⁶ In diesem Sinne *Heller*, Post-Privacy. Prima leben ohne Privatsphäre (2011).

⁷ Vgl. etwa *Trepte/Masur/Scharkow/Dienlin*, Privatheitsbedürfnisse verschiedener Kommunikationstypen on- und offline, in: *Media Perspektiven* 2015, S. 250 (255).

⁸ Rechtsvergleichend etwa: *Bygrave*, Data Privacy Law: An International Perspective (2014).

zielten „Gang in die Öffentlichkeit“ abzuleiten. Vielmehr wird das Internet oftmals gerade zu Zwecken genutzt, die dem Privatleben der Einzelnen zuzuordnen wären. Zu denken ist etwa an das Knüpfen oder Aufrechterhalten privater Beziehungen mittels E-Mails, Chats oder sozialer Netzwerke. Damit liegt die Annahme näher, dass das Internet nicht (nur) eine Verdrängung, sondern (auch) eine Veränderung oder – in Anlehnung an Jürgen Habermas⁹ – einen „Strukturwandel des Privaten“ ausgelöst hat. Diesen technisch induzierten, aber sich in vielerlei Hinsicht schon soziokulturell manifestierenden Strukturwandel¹⁰ will die vorliegende Untersuchung sowohl in seiner *lebensweltlich-faktischen* wie seiner *normativ-rechtlichen* Ebene erfassen.

Damit sind die beiden grundlegenden Entwicklungslinien angesprochen, die *Anlass* und *Gegenstand* der Arbeit bilden. Die *erste Entwicklungslinie* ließe sich als „*Digitalisierung des Privaten*“ bezeichnen. Sie gibt angesichts der bisherigen Ausführungen hinreichend Anlass, danach zu fragen, ob und inwiefern sich trotz der auf der lebensweltlich-faktischen Ebene abspielenden allgegenwärtigen „Verdatung und Vernetzung“ der Einzelnen im Internet sinnvollerweise noch von „Privatheit“ sprechen lässt. Zu diesem Zwecke befragt die Untersuchung etablierte Privatheitstheorien auf ihre „Internettauglichkeit“, zeigt Schwachpunkte auf und diskutiert, inwiefern diese durch „internetspezifische“ Privatheitstheorien kompensiert werden können. Die *zweite Entwicklungslinie* betrifft dagegen weniger die faktisch-lebensweltliche als die normativ-rechtliche Ebene. Hier lässt sich insofern von einer „*Europäisierung des Privatheitsschutzes*“ (und in gewisser Hinsicht von einer „*Europäisierung des Privaten*“) sprechen, als sich der Schutz der (digitalen¹¹) Privatheit in Europa inzwischen überwiegend nicht mehr nach nationalem, sondern nach europäischem Recht richtet. Derlei Europäisierungsschübe gingen zuletzt von der im Mai 2016 in Kraft getretenen und seit Mai 2018 unmittelbar anzuwendenden Datenschutzgrundverordnung (EU) 679/2016, sowie der sie begleitenden Richtlinie (EU) 680/2016 zur Datenverarbeitung von Justiz- und Innenbehörden aus. Die sog. „e-Privacy“-Verordnung über die elektronische Kommunikation, mit der die „e-Privacy“-Richtlinie 2002/58/EG abgelöst werden soll, befindet sich gegenwärtig noch im Rechtssetzungsverfahren. Durch dieses grundlegend neue Sekundärrechtsregime gewinnen zugleich auch diejenigen Primärrechtsbestimmungen an Bedeutung, die der Europäische Gesetzgeber beim Erlass des sekundärrechtlichen Privatheits- und Datenschutzrechts zu beachten hat – sei es als kompetenzbegrenzendes Abwehrrecht oder Ausgestaltungsauftrag. Die Rede ist vom grundrechtlichen Privatheitsschutz, der im EU-Recht vom Grund-

⁹ Habermas, Strukturwandel der Öffentlichkeit (1990).

¹⁰ Zu den Implikationen für das Recht etwa: Gusy/Eichenhofer/Schulte, e-Privacy. Von der Digitalisierung der Kommunikation zur Digitalisierung der Privatsphäre, in: JöR 64 (2016), S. 385 ff.

¹¹ Nicht europäisiert wird dagegen der Schutz des Privaten in der analogen Welt.

recht auf Achtung des Privatlebens (Art. 7 GRCh) und auf Datenschutz (Art. 8 GRCh) realisiert wird. Beide Bestimmungen sind trotz erster wegweisender Urteile des EuGH¹² und erster grundlegender Untersuchungen in der Rechtswissenschaft¹³ noch vergleichsweise konturenlos geblieben. Dies gilt vor allem für den Schutz des Privatlebens Art. 7 GRCh, der hinsichtlich seines Inhalts, seiner „Schutzrichtung“ und seines Verhältnisses zum Datenschutzgrundrecht des Art. 8 GRCh noch zahlreiche Fragen aufwirft. Die vorliegende Abhandlung will zu seiner Untersuchung einen Beitrag leisten, indem sie zu seiner Interpretation neben den einschlägigen Gerichtsurteilen und Erklärungsansätzen aus der Rechtswissenschaft auch auf die nachbarwissenschaftliche Debatte um den Strukturwandel des Privaten zurückgreift.

Übergeordnetes *Ziel* der vorliegenden Arbeit ist es mithin, die beiden soeben genannten lebensweltlich-faktischen und normativ-rechtlichen Transformationen, d.h. die „Digitalisierung“ und die „Europäisierung des Privaten“, *theoretisch-konzeptionell* aufzubereiten und in (*grund-*)*rechtsdogmatische Kategorien* zu übersetzen. Dabei arbeitet die Abhandlung bewusst mit dem eher in den Nachbarwissenschaften und im US-amerikanischen Rechtsraum geläufigen Begriff der Privatheit (engl. Privacy) als mit vermeintlichen begrifflichen und konzeptuellen Alternativen wie Datenschutz oder informationeller Selbstbestimmung.¹⁴ Privatheit wird hier nämlich als ein übergeordnetes Konzept verstanden, das im Datenschutz oder der informationellen Selbstbestimmung nur eine von zahlreichen denkbaren rechtlichen Ausformungen erfahren hat. Damit soll nicht verkannt werden, dass Privatheit ein im Kern sozialwissenschaftliches Konzept und nicht etwa ein Tatbestandsmerkmal von Rechtsnormen darstellt, das dann der juristischen Auslegung zugänglich wäre. Folglich ist der Zugang der rechtswissenschaftlichen Privatheitsforschung auch nicht norm-, sondern theorievermittelt.¹⁵ Die vorliegende Untersuchung will sich in ihrem theoretisch-konzeptionellen Teil auf die Suche nach einer angemessenen Lösung für das Problem der „Privatheit im Internet“ machen, ohne dabei vorschnell auf etablierte Konzepte wie Datenschutz oder informationelle Selbstbestimmung zurückzugreifen. Dabei schließt sie an das an, was *Winfried Hassemer* bereits 1998 hellsichtig festgestellt hatte:

¹² Siehe etwa EuGH, Urt. v. 8.4.2014, Verb. Rs. C-293 und 594/12, ECLI:EU:C:2014:238 – Digital Rights Ireland; EuGH, Urt. v. 13.5.2014, Rs. C-131/12, ECLI:EU:C:2014:317 – Google Spain; EuGH, Urt. v. 6.10.2015, Rs. C-362/14, ECLI:EU:C:2015:650 – Schrems.

¹³ Vgl. insbesondere: *Schiedermair*, Der Schutz des Privaten als internationales Grundrecht (2012); *Marsch*, Das europäische Datenschutzgrundrecht (2018).

¹⁴ Zur Abgrenzung dieser Konzepte noch eingehend im 1. Kapitel, E.IV.

¹⁵ Vgl. bereits: *Eichenhofer*, Rechtswissenschaftliche Perspektiven auf Privatheit, in: Behrendt/Loh/Matzner/Misselhorn (Hrsg.): Privatsphäre 4.0. Eine Neuverortung des Privaten im Zeitalter der Digitalisierung (2019), S. 177 (180).

„Wir müssen aufgrund der technologischen Veränderung unsere normativen Konzepte umstellen. (...) Aus Datenschutz wird Privatheit, ein engeres Konzept zum Schutze informationeller Selbstbestimmung wird durch ein breiteres abgelöst. In meinen Augen kann dieses Konzept auf die neuesten Bedrohungen der Informations- und Kommunikationsfreiheit nicht mehr antworten, es muss sich erweitern. Es darf nicht mehr nur ein negatives Konzept sein und sich auf Abwehr von Angriffen beschränken. Das Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung muss sich zu einem „positiven“ Grundrecht entwickeln. Aus Abwehr wird Teilhabe.“¹⁶

Damit wird zugleich deutlich, dass die Zugrundelegung eines weit verstandenen Privatheitsbegriffes zugleich handfeste Auswirkungen auf die grundrechtsdogmatische Arbeit hat. Auch insoweit erscheint es – gerade für eine erst im Entstehen begriffene europäische Grundrechtsordnung – sinnvoll, erste vom EuGH entwickelte Schutzgehalte noch nicht vorschnell aus der mitgliedstaatlichen Rechtsordnung bekannten Figuren zuzuordnen. In diesem Sinne geht es der vorliegenden Untersuchung letztlich darum, das geltende primäre und sekundäre Unionsrecht im Lichte nachbarwissenschaftlicher Privatheitstheorien zu interpretieren und diesem zugleich einen Standort innerhalb der theoretischen Debatte zuzuweisen.

B. Forschungsstand, eigener Beitrag und Leitthese der Arbeit

Die wissenschaftliche Auseinandersetzung mit dem Thema Privatheit füllt ganze Bibliotheken. Gerade aufgrund seiner Weite, Vielschichtigkeit und Komplexität ist das Konzept für zahlreiche Wissenschaftsdisziplinen aus unterschiedlichsten Gründen und in denkbar vielen Zusammenhängen von Interesse. Folglich setzt sich auch die vorliegende Arbeit mit Beiträgen aus der Philosophie, der Soziologie, der Psychologie, der Informatik und dem Recht auseinander. Allerdings ist die Anzahl rechtswissenschaftlicher Arbeiten aus dem deutschen Schrifttum, die sich dezidiert mit dem Privatheitskonzept beschäftigen, vergleichsweise klein.¹⁷ Dies mag auf den Umstand zurückzuführen sein, dass das Privatheitskonzept im Grundgesetz durch viele spezielle Aus-

¹⁶ Vgl. *Hassemer*, Grundrechte in der neuen Kommunikationswelt, in: Bartsch/Lutterbeck (Hrsg.): *Neues Recht für Neue Medien* (1998), S. 1 (3 f.).

¹⁷ Siehe etwa (in chronologischer Reihenfolge): *Rüpke*, Verfassungsrechtlicher Schutz der Privatheit (1976); *Roblf*, Der grundrechtliche Schutz der Privatsphäre (1980); *Albers*, Grundrechtsschutz der Privatheit, DVBl. 2010, S. 1061 ff.; *Nettesheim*, Grundrechtsschutz der Privatheit, VVDStRL 70 (2011), S. 7 ff.; *Schiedermair*, aaO (Fn 13); *Gusy*, Privatheit und Demokratie, KritV 2015, S. 430 ff.; *Geminn/Roßnagel*, „Privatheit“ und „Privatsphäre“ aus der Perspektive des Rechts – ein Überblick, JZ 2015, S. 703 ff.; *Gusy/Eichenhofer/Schulte*, aaO (Fn 10).

prägungen in den zahlreichen grundrechtlichen Einzelgewährleistungen¹⁸ verwirklicht wird und sich der Europäische Grundrechtsschutz, der immerhin ein allgemeines Grundrecht auf Achtung des Privatlebens (Art. 8 EMRK, Art. 7 GRCh) kennt, noch in einer vergleichsweise frühen Entwicklungsstufe befindet. Wird der grundgesetzliche Grundrechtsschutz der Privatheit dagegen auf einen übergeordneten Nenner gebracht, so wird dieser meist im Schutz individueller Selbstbestimmung gegenüber Außenstehenden gesehen. Dieser „liberale“ Selbstbestimmungsansatz kann in der Privatheitstheorie auf eine lange Ideengeschichte zurückblicken. Ihr zufolge soll das Private als eine dem Individuum zugewiesene räumliche, informationelle oder soziale „Sphäre“ begriffen werden, die den Einzelnen in ihrer „negativen“ Seite den Rückzug aus der und die Nichtzugänglichkeit für die Öffentlichkeit gewähren und andererseits in ihrer „positiven“ Dimension die Entscheidungsfreiheit und Autonomie zumindest im Hinblick auf solche Frage sichern soll, die nicht die Interessen Dritter beeinträchtigen. Dieser Ansatz dürfte sich im Recht wohl vor allem deshalb großer Beliebtheit erfreuen, weil er sich (grund-)rechtsdogmatisch vergleichsweise leicht, nämlich durch die Gewährung subjektiver (Grund-)Rechtspositionen oder einen Einwilligungsvorbehalt im einfachen Recht¹⁹, konstruieren lässt. So wichtig und richtig der Selbstbestimmungsansatz zur Durchsetzung von Privatheitsinteressen auch ist, ist er sowohl innerhalb als auch außerhalb der Rechtswissenschaft angesichts der eingangs beschriebenen Schwierigkeiten der Einzelnen, den Privatheitsschutz selbst in die Hand zu nehmen, auf erhebliche Bedenken gestoßen.²⁰

Vor diesem Hintergrund will sich die vorliegende Arbeit auf die Suche nach alternativen rechtlichen Privatheitskonzepten machen, welche den Selbstbestimmungsansatz nicht ersetzen, aber jedenfalls dort ergänzen sollen, wo das Internet den Einzelnen effektive Kontrolle und Selbstbestimmung über die Verarbeitung sie betreffender Daten erschwert oder gar unmöglich macht. Ausgangspunkt dieser Überlegungen ist es, Privatheit weniger als eine dem Individuum exklusiv zugewiesene Autonomiesphäre oder ein subjektives Kontrollrecht denn als eine soziale Praxis zu verstehen, die sich immer in sozialen Beziehungen vollzieht und innerhalb derer ein Individuum einem anderen Individuum seine eigenen Präferenzen nicht einfach im Wege der Selbstbestimmung auferlegen kann. Vielmehr muss Privatheit zwischen den Individuen einerseits ausgehandelt werden. Andererseits soll der Umstand betont werden,

¹⁸ Zu ihnen etwa: *Schmitt Glaeser*, Schutz der Privatsphäre, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.): *HdbStR*, 2. Aufl. 2001, Band VI, § 129 Rn 3 ff.

¹⁹ Zu denken wäre beispielsweise an den datenschutzrechtlichen Einwilligungsprinzip – vgl. dazu etwa: *Radlanski*, Das Konzept der Einwilligung in der datenschutzrechtlichen Realität (2015).

²⁰ Vgl. etwa *Bull*, Informationelle Selbstbestimmung – Vision oder Illusion?, 2. Auflage 2011, S. 47 ff.

dass soziale Beziehungen – in einem ganz besonderen Maße, sofern sie privater Natur sind – das Vertrauen der Einzelnen darin voraussetzen, dass sich das Gegenüber entsprechend normativer Privatheitserwartungen verhält. Rechtlich wendet sich dieser Gedanke etwa im Wege der „reasonable expectation of privacy“-Doktrin, wie sie vom US-amerikanischen Supreme Court seit den späten 1960er Jahren vertreten wird.²¹ Im deutschen und europäischen Recht hat die Idee, Privatheitsschutz weniger auf der Prämisse der Notwendigkeit individueller Selbstbestimmung denn als derjenigen der Schutzwürdigkeit individueller Vertrauenserwartungen zu konzipieren, zwar noch keine größere Beachtung gefunden. Allerdings, so die Leitthese dieser Arbeit, ist der Vertrauensschutzgedanke sowohl in der Rechtsprechung des EGMR und des EuGH zum europäischen grundrechtlichen Privatheitsschutz als auch im EU-Sekundärrecht jedenfalls implizit bereits angelegt. Damit kann der Vertrauensschutzansatz gleichberechtigt im Sinne einer „zweiten Säule“ neben den Selbstbestimmungsansatz treten.

C. Gang der Untersuchung

Ausgehend von den unter (A.) genannten Zielsetzungen und der unter (B.) skizzierten Leitthese setzt sich die vorliegende Arbeit aus *drei Teilen* zusammen: einem theoretischen ersten Teil (Kapitel 1 und 2), einem dogmatischen dritten Teil (Kapitel 4 und 5) und einem die beiden Teile verbindenden zweiten Teil (Kapitel 3). Das *1. Kapitel* zielt darauf ab, grundlegend in den Privatheitsdiskurs einzuführen. Hier wird der Untersuchungsgegenstand (A.), d.h. Begriff (B.), Theorien (C.) und Zwecke (E.) der Privatheit näher erörtert und von verwandten Konzeptionen abgegrenzt (D.). Das *2. Kapitel* widmet sich sodann den bereits genannten Wandlungen, denen Begriff und Konzept der Privatheit im Internet-Zeitalter ausgesetzt sind. Zu diesem Zweck werden zunächst die technischen Grundlagen des Internet, sowie die am weitest verbreiteten „Privatheitsspraktiken“, d.h. solche Verhaltensweisen dargestellt, durch die Privatheit im Netz entweder ausgeübt oder gefährdet werden (A.). Im Anschluss hieran soll gezeigt werden, inwiefern „das Internet“ die gängigen Privatheitstheorien, die im 1. Kapitel vorgestellt wurden, herausfordert (B.) und welche „internetspezifischen Theorien“ stattdessen vertreten werden (C.). Dabei wird sich herausstellen, dass Selbstbestimmung und Vertrauen die wichtigsten Leitideen internet-spezifischer Privatheitstheorien darstellen (D.).

Im *3. Kapitel* soll sodann geprüft werden, inwiefern sich diese theoretischen Überlegungen überhaupt als anschlussfähig für die Rechtswissenschaft erwei-

²¹ Grundlegend: *Katz v United States* (1967) 389 U.S. 347. Dazu noch eingehend im 3. Kapitel, C.II.2.a).

sen. Konkret soll es darum gehen, die Erkenntnisse der ersten beiden Kapitel in grundrechtsdogmatische Strukturen zu übertragen. Als Untersuchungsmaßstab bietet sich dabei die vergleichsweise weit entwickelte deutsche Grundrechtsdogmatik an. Ausgehend von einigen grundlegenden Überlegungen zur Übertragbarkeit sozialwissenschaftlicher Erkenntnisse in die Rechtswissenschaft (A.) und zum Verhältnis von subjektivem und objektivem Recht (B.) widmet sich die Arbeit sodann dem Grundrechtsadressaten und der „Schutzrichtung“, die Grundrechtsnormen entfalten können (C.), außerdem der Grundrechtsträgerschaft (D.) und den denkbaren Inhalten (E.) des grundrechtlichen Privatheitsschutzes.

Diese Ausführungen zur deutschen Grundrechtsdogmatik sollen sodann im *dritten Teil* als „Kontrafolie“ herangezogen werden, um entsprechende Eigenheiten der noch vergleichsweise jungen unionsrechtlichen Grundrechtsdogmatik herauszuarbeiten. So wird im 4. *Kapitel* zunächst ein Überblick über den Stand der europäischen Grundrechtsdogmatik und -methodik gegeben (A.), bevor die Dogmatik hinsichtlich des Privatheitsschutzes nach Art. 8 EMRK (B.), sowie Art. 7 und 8 GRC (C.) beleuchtet wird. Nachdem die Frage erörtert wird, inwiefern das Primärrecht die Privatheit auch jenseits der Grundrechtsbestimmungen schützt (D.), erfolgt eine eingehende grundrechtsdogmatische Analyse des unionsrechtlichen Privatheitsschutzes (E.). Dem schließt sich im 5. und letzten *Kapitel* eine ausführliche Erörterung des sekundärrechtlichen Privatheitsschutzes an. Nach einem kurzen Überblick über die Konstituierung (A.) des sekundärrechtlichen Privatheitsschutzes werden seine maßgeblichen Rechtsquellen (B.), d.h. Datenschutzgrundverordnung, JI-Richtlinie und e-Privacy-Verordnung, genauer vorgestellt. Dabei kommt der externen Dimension des sekundärrechtlichen Privatheitsschutzes, d.h. der Zusammenarbeit mit Drittstaaten, eine besondere Bedeutung zu (C.). Sodann wird der Versuch unternommen, die zuvor als maßgeblich identifizierten Sekundärrechtsnormen einem bestimmten abstrakten Schutzkonzept, das bereits im Rahmen der ersten beiden Teile identifiziert wurde, zuzuweisen. Dabei stehen sich im Kern das Selbstbestimmungs- und das Vertrauensschutzkonzept gegenüber (D.). Die Arbeit schließt mit einem knappen Ausblick auf den Vollzug der genannten Schutzkonzepte (E.). Die Ergebnisse der Arbeit werden am Schluss zusammengefasst.

Kapitel 1: Privatheit

A. Warum „Privatheit“ als Untersuchungsgegenstand?

Ziel dieses ersten Kapitels ist es, die „Privatheit“¹ als Untersuchungsgegenstand näher zu explizieren. Dieses Vorhaben bedarf neben einer Begriffsklärung (dazu B.), einer Darstellung der wichtigsten Theorien (dazu C.), Zwecke und Formen der Privatheit (dazu D.) und einer Abgrenzung zu möglichen alternativen Begriffen und Konzepten (dazu E.) der Rechtfertigung. So kann die hier verwendete Substantivierung des Adjektivs „privat“ bereits aus sprachästhetischen Gründen kritisiert werden. Dass in der deutsche Sprache eine direkte Entsprechung des englischsprachigen Begriffs „Privacy“ lange Zeit nicht etabliert war und deshalb das Kunstwort² der „Privatheit“ geschaffen werden musste, lässt sich begriffsgeschichtlich erklären (dazu noch unten, B.I.). Stellt man diese ästhetischen Bedenken zunächst hinten an und wendet man sich der inhaltlichen Kritik am Begriff der Privatheit zu, so lautet der wohl prominenteste Einwand gegen seine Verwendung im rechtlichen Kontext, dass sich der Privatheitsbegriff hier nicht etabliert habe, also keinen Rechtsbegriff darstelle.³ Zwar kenne etwa das deutsche Recht ein Grundrecht auf „Privatsphäre“⁴ und das europäische Recht ein Grundrecht auf „Privatleben“ (Art. 8 EMRK, Art. 7 GRCh). *Explizite* Bestimmungen zum Schutz der Privatheit seien dem deutschen, europäischen und dem internationalen Recht jedoch unbekannt.

Unabhängig davon, dass beispielsweise im europäischen Recht eine bedeutende Richtlinie den Begriff „e-Privacy“ bereits im Titel führt⁵, ist dieser, auf den Wortlaut von Rechtsnormen und Gerichtsentscheidungen fokussierten Sichtweise entgegenzuhalten, dass Privatheit als rechtswissenschaftliche Ana-

¹ Die Begriffe der „Privatheit“ und des „Privaten“ sollen im Folgenden synonym verwendet werden – so auch etwa: *Schiedermair*, Der Schutz des Privaten als internationales Grundrecht (2012), S. 1.

² Vgl. *Müller/Flender/Peters*, Vertrauensinfrastruktur und Privatheit als ökonomische Fragestellung, in: Buchmann (Hrsg.), *Internet Privacy* (2007), S. 143 (144).

³ In dem Sinne etwa *Geminn/Roßnagel*, „Privatheit“ und „Privatsphäre“ aus der Perspektive des Rechts – ein Überblick, *JZ* 2015, S. 703 (708).

⁴ Zu diesem noch eingehend unten, E.I.

⁵ Zu dieser noch eingehend im 5. Kapitel, B.III.

lysekategorie auch in Deutschland spätestens seit den 1970er Jahren erstmals herangezogen wurde. Gegenstand der – überwiegend verfassungsrechtlich orientierten – rechtswissenschaftlichen Privatheitsforschung⁶ sind dabei die Regeln, die *implizit* Aussagen über Privatheit und ihre Bedeutung im Recht treffen. Privatheit ist daher ein von außen an das Recht herangetragenenes, im Kern sozialwissenschaftliches Ordnungskonzept. Daraus folgt, dass der Zugang der Rechtswissenschaften zum Konzept der Privatheit nicht norm-, sondern theorievermittelt⁷ und rechtswissenschaftliche Privatheitsforschung daher notwendigerweise interdisziplinär orientiert ist.

I. Drei Gründe für das Arbeiten mit dem Privatheitskonzept

Worin besteht nun der Vorteil, mit einem derart abstrakten Konzept zu arbeiten? Hier sollen wenigstens drei Gründe genannt werden. Auf den *ersten* Grund wurde bereits im Rahmen der Einleitung eingegangen: Privatheit wird im Rahmen dieser Arbeit als Oberbegriff für viele verwandte Konzepte wie z.B. Privatsphäre, Datenschutz oder informationelle Selbstbestimmung verstanden. All jene Konzepte geben Antworten auf spezifische Privatheitsprobleme, die sich zum Teil heute noch so stellen. Im Internet-Zeitalter sind jedoch auch neue Privatheitsprobleme dazu gekommen, auf die diese spezifischen Ausprägungen des Privatheitskonzept möglicherweise weniger gute Antworten geben als die Herausbildung neuer, d.h. internetspezifischer Teilkonzeptionen oder gar eine Fortentwicklung des Gesamtkonzepts. *Zweitens* erleichtert das Arbeiten mit dem Privatheitskonzept aufgrund seiner internationalen Verbreitung den Anschluss an den internationalen Diskurs und insbesondere die rechtsvergleichende Suche nach angemessenen Problemlösungen. Speziell im US-amerikanischen Recht⁸, aber auch in den Rechtsord-

⁶ Grundlegend *Rüpk*e, Verfassungsrechtlicher Schutz der Privatheit (1976); *Roblf*, Der grundrechtliche Schutz der Privatsphäre (1980); *Albers*, Grundrechtsschutz der Privatheit, DVBl. 2010, S. 1061 ff.; *Nettesheim*, Grundrechtsschutz der Privatheit, VVDStRL 70 (2011), S. 7 ff.; *Schiedermair*, aaO (Fn 1); *Gusy*, Privatheit und Demokratie, KritV 2015, S. 430 ff.

⁷ Vgl. *Eichenhofer*, Rechtswissenschaftliche Perspektiven auf Privatheit, in: Behrendt/Loh/Matzner/Misselhorn (Hrsg.): Privatsphäre 4.0. Eine Neuverortung des Privaten im Zeitalter der Digitalisierung (2019), S. 177 (180).

⁸ Schöner Überblick bei *Allen*, Privacy in American Law, in: Rössler (Hrsg.): Privacies. Philosophical Evaluations (2004), S. 19 ff.; *Schwartz*, Referat auf dem 69. Deutschen Juristentag, in: Verhandlungen des 69. Deutschen Juristentages (hrsgg. von der Ständigen Deputation des Deutschen Juristentages), Band II/1, 2013, S. O 73 ff.; aus europäischer Sicht etwa: *Brugger*, Der grundrechtliche Schutz der Privatsphäre in den Vereinigten Staaten von Amerika, in: AöR 108 (1983), S. 25 ff., der auf S. 55 die „Notwendigkeit einer prinzipiellen Klärung des Privacy-Konzeptes“ herausstellt. Siehe außerdem die umfassenden Darstellungen einerseits von *Solove/Schwartz*, Information Privacy Law, 6. Aufl. 2018; sowie andererseits von

Sachregister

- Abschreckungseffekt 95, 156 ff., 159, 165
- Abwehrrecht (siehe Grundrechte)
- Algorithmen 1, 77, 91, 92 f., 333, 366
- Allgemeine Geschäftsbedingungen (AGB) 104, 177, 179, 192, 193
- Anonymität 21, 27, 63, 107, 349
- Auftragsverarbeiter 352, 354, 359, 362, 365, 369 f., 377, 379
- Ausgestaltung (siehe Grundrechte)
- Autonomie 6, 13, 24, 28, 35 f., 38 ff., 43, 56, 60, 66, 68, 103, 105, 110, 124 f., 163, 165 f., 172, 179, 203 ff., 241, 259, 298, 314
- Big Data 34, 58, 85, 89 ff., 105, 274, 330, 332 f., 366, 369, 413, 421 f., 441
- Chilling effect 95, 156
- Cloud computing 330
- Cookies 87, 418, 423, 87, 418, 423
- Cookie-Richtlinie 2009/136/EG 337, 415, 418
- Data Mining 89 f., 330, 332
- Daten, besondere Kategorien von (Art. 9 DSGVO) 155, 380 ff.
- Daten, personenbezogene 53 f., 86 f., 114, 118, 167, 211, 245, 251 ff., 256, 271, 274 ff., 280 ff., 285, 287 f., 290, 299, 307, 311, 323, 325, 329, 331 ff., 340, 343, 347 ff., 358, 361 ff., 376, 378, 381, 384 ff., 387 ff., 391, 394, 397 ff., 403 ff., 421 ff., 426 ff., 441
- Dateneigentum 116 f.
- Datenpaternalismus 153 ff., 159, 170, 397
- Datenschuldrecht 84, 115, 355
- Datenschutz 356 ff., 373 ff.
 - Grundrecht auf (Art. 8 GRCh) 4, 238, 263 ff.
 - Konzept 51 ff.
 - Selbstschutz 115, 155, 396
 - Systemdatenschutz 373, 396
- Datenschutzgrundverordnung (DSGVO).
 - Adressaten 8, 81, 146, 148, 159, 181 ff., 233 ff., 267, 272, 291, 299, 300, 309, 311, 359, 401, 436, 446
 - Anwendungsbereich, persönlich 337, 346
 - Anwendungsbereich, räumlich 355, 346
 - Anwendungsbereich, sachlich 412 ff.
 - Betroffenenrechte 55, 336 f., 365 ff., 371, 379, 382 ff., 390 ff., 409 ff., 417 f., 424, 427 f., 435, 450
 - Entstehungsgeschichte 59, 263, 323, 337 ff., 399
 - Kompetenztitel 311, 316, 337 f., 311
 - Schutzgut der 337, 357 ff., 358
 - Vollzug der 8, 391, 440, 424, 450
 - Ziele der 51 ff.
- Datenschutzrichtlinie 1995/46/EG, 280 ff., 327, 353, 426, 449
- Datensicherheit 79, 95, 177, 297, 300, 308, 336, 373, 395, 398 ff., 409, 418 f., 423, 425, 431 432, 440 f., 448
- Datenverarbeitung 251, 347 ff., 352 ff., 380 ff., 422 ff.
 - Erheben 85 ff., 280, 331, 347, 370
 - Löschen 87, 114, 347, 371 f., 385 f.
 - Speichern 77, 79, 85, 88, 245, 251 ff., 280, 299, 332, 389, 416, 422
 - Übermitteln 85, 89, 383, 410
 - Verarbeiten 89 ff., 346 ff., 380 ff., 422 ff.
- Demokratieprinzip 316 ff., 323
 - des Grundgesetzes 147, 239
 - Europäisches 316, 318
- Digitalisierung (der Privatheit) 3, 154, 337, 398

- Diskriminierung 85, 94, 323, 333, 381, 394, 445
- Dogmatik 8, 11, 128 ff., 140 ff., 158 ff., 175 ff., 182, 187 ff., 189, 194, 198, 202 ff., 208 ff., 230 ff., 253, 259, 266, 269, 290 ff., 305, 309, 417, 439, 442
- Drittwirkung (siehe Grundrechte)
- Einrichtungsgarantie (siehe Grundrechte)
- E-Mails 3, 74, 78, 242, 249, 421
- e-Privacy 69 ff., 150 ff., 327 ff., 415 ff.
 - Begriff 4, 7, 9, 15, 16 ff., 27, 33, 39, 46 ff., 51 ff., 63, 66 f., 70, 146, 241
 - Konzepte 425, 434, 450
 - Theorien 70, 104, 110, 120, 445
- e-Privacy-Richtlinie 3, 9, 335, 407, 418
- e-Privacy-Verordnung 3, 7, 8, 337, 415, 420 ff., 441
- Europäische Menschenrechtskonvention (EMRK) 207 ff., 214 ff., 222 ff., 238 ff., 279 ff.
- Geheimnis 1, 21, 28, 47, 63 ff., 96, 202, 394, 443 f.
- Gewährleistungsgehalt (siehe Grundrechte)
- Group Privacy 199, 204
- Grundrechte 5 ff., 127 ff.
 - Abwehrrechte 3, 58, 135, 138, 160, 184 ff., 194 f., 199, 232, 269 ff., 299, 303 ff., 309 f., 312, 441, 448
 - Adressaten 8, 62, 81, 148, 159, 182 f., 267, 272, 291, 299 f., 304, 308 f., 311, 359, 401, 436
 - als Anspruchsnormen 197
 - als subjektive Rechte 146
 - Ausgestaltung 160 f., 163, 167, 185 f., 195 ff., 226, 236, 270, 271 f., 295, 297, 307 ff., 321, 333, 358, 367, 373, 387, 430
 - Drittwirkung 183, 185, 189, 191 ff., 236 f., 267, 270, 272, 303 ff., 310, 312 f.
 - Einrichtungsgarantie 163
 - Gewährleistungsgehalt 160, 163 ff., 291, 295 f.
 - Institutsgarantie 160
 - Leistungsrechte 65, 185, 197, 311
 - Objektivierung 150, 158 f., 166
 - Rahmenrecht 161, 182, 210, 257, 265, 295
 - Schutzpflichten 193 f., 231, 237, 270, 303, 312 f.
 - Schutzrichtung 4, 8, 183 ff., 196, 267, 270, 303 ff.
 - Teilhaberechte 150, 185, 189, 196 ff.
 - Träger der (siehe Grundrechtsträger)
- Grundrechte-Charta (GRCh) 234, 313, 315
- Grundrechtsdogmatik, europäische 208 f., 236 f.
- Grundrechtsinterpretation 133 f., 142 f., 222
- Grundrechtspluralismus 213
 - Rechtsquellen 8, 209, 213, 223, 230, 263, 293, 322
 - Verhältnis der Rechtsquellen 209, 230
- Grundrechtstheorie
 - demokratisch-funktionale 134, 137, 151
 - liberale 134 f., 139, 159, 183
 - institutionelle 135
 - sozialstaatliche 138, 146, 183
 - Werttheorie 136 ff., 159, 165, 191
- Grundrechtsträger 138, 151, 158 ff., 198 ff., 313 ff.
 - juristische Personen 198 ff., 206, 314, 351, 422, 448
 - natürliche Personen 202, 313 f., 352 f., 426
 - sonstige Personenmehrheiten 202 ff., 315 ff.
- Informationelle Selbstbestimmung (siehe Selbstbestimmung)
- Institutsgarantie (siehe Grundrechte)
- Internet
 - Client-Server-Modell 74 ff., 84, 87, 90, 95, 111, 331, 432
 - Internet-Protokoll (IP) 75
 - IP-Adresse 76 f., 85, 350 f.
- Internet der Dinge 422
- JI-Richtlinie (EU) 2016/680 8, 410 ff.
- Kommodifizierung 83, 114
- Kommunikation 2, 16, 27, 28, 29, 41, 242, 248 ff., 314 f., 330 ff., 350, 403 ff., 415 ff.

- Kontextuelle Integrität 117 f.
 Kontrolle 27 ff., 103 f.
 Kontrollrecht 6, 27 ff., 60, 103, 105, 117 f., 124, 429
- Machtasymmetrien 109, 115, 139, 375, 427 ff., 440
 Manipulation 28, 85, 93 ff., 105, 124, 333, 441
 Menschenwürde 47 f., 51, 54 f., 65 f., 202, 258 f., 264
 Messenger 71 ff., 78 f., 81
 Metadaten 91, 349, 421 ff.
- Normgeprägtes Grundrecht 308
 Nudging 85, 94, 153 f.
- Objektives Recht 147 f., 173, 181, 291, 391, 446
 Öffentlicher Raum 12, 14, 17 f., 21
 Öffentlichkeit 17 ff., 102 ff., 107 ff.
 – Strukturwandel der 3 f., 63
 – und Privatheit 3 f., 17 ff., 102 ff., 107 ff.
- Persönlichkeit 29 ff., 41, 45, 51, 68, 254, 264
 Persönlichkeitsschutz 49, 85, 124
 Privacy, reasonable expectation of 7, 173 f., 431, 439
 Privacy by design 336, 370, 395 ff.
 Privacy calculus 13, 34, 98, 168, 172
 Privacy literacy 13, 155, 171, 435
 Privacy paradox 13, 25, 97 f., 102
 Privacy Shield (EU-US) 407 ff., 431
 Privatheit
 – Begriff der 4, 10, 15 ff., 21 ff., 66 f., 274, 443
 – Ende der 102, 108
 – Formen der 9, 38, 44 ff.
 – Genealogie der 17 ff.
 – Horizontale 71 f., 79, 83, 112, 124, 173, 182, 429
 – Kritik der 21 ff.
 – Neubestimmung der 108 ff.
 – Recht auf 23 ff., 45, 49, 251, 255
 – Soziale Dimensionen der 36, 151, 443
 – und Demokratie 43, 316, 322
 – und Gleichheit 34 f.
- vertikale 71 f., 79, 83, 112, 124, 178, 429
 – Wert der 2, 23, 25, 33, 46, 102
 – Zwecke der 38 ff.
- Privatheitskulturen 13, 67
 Privatheitsnormen 32 f., 37, 46, 68, 99 ff., 109, 120, 172
 Privatheitspraktiken 7, 69 ff.
 Privatleben
 – Grundrecht auf (Art. 7 GRC) 4, 6, 9, 45, 50 f., 145, 147, 232 ff., 263 ff., 280 ff., 295 f., 297 ff., 358 f., 406, 417, 441, 448
 – Grundrecht auf (Art. 8 EMRK) 6, 8, 9, 40, 45, 50 f., 145, 147, 221, 232 ff., 240 ff., 266, 272 f., 276, 279 f., 297 ff., 313 f., 359, 417
 Privatsphäre 9 f., 12 ff., 23, 37, 40, 48 ff., 52, 56, 60, 65, 68, 109, 110 f., 239, 243, 247, 264, 277, 282, 295, 333, 415 ff.
 Profiling 55, 83, 93 f., 104, 276, 332, 444
 Provider 72 ff., 83 ff., 95, 100, 103, 114 f., 120, 177, 182, 192, 350 f., 389, 425, 429
 Psychische Integrität 40 f.
- Rahmenrecht (siehe Grundrechte)
 Reasonable Expectation of Privacy (siehe Vertrauensschutz)
 Recht auf Vergessenwerden
 – Konzept 113 ff., 219, 288, 386
 – Nach Art. 17 DSGVO 113 ff., 288, 371, 386 ff., 442
 Rechtsstaatsprinzip
 – des Grundgesetzes 176,
 – europäisches 316, 319 ff., 431, 449
 Right to be let alone 25 ff., 35, 66
- Safe Harbor-Grundsätze 288 f., 405 ff.
 Scoring 94
 Schutzpflichten (siehe Grundrechte)
 Selbstbestimmung informationelle 59 ff., 124, 150 ff., 165 ff., 298 f., 426 ff.
 Selbstdarstellung 60 f., 81, 96 ff., 240, 254, 256 f., 265, 298, 362
 Selbstgefährdung 98, 151 f.
 Soziale Medien 80 f., 96
 Soziale Netzwerke 34, 71, 73, 80 ff.
 – „Liken“ 2 f.
 – „Posten“ 2

- Privatheitseinstellungen 13, 83, 95
- Verantwortliche 354
- Status (siehe Grundrechte)
- Subjektives Recht (siehe Grundrechte)
- Standarddatenschutzklauseln 410
- Standardvertragsklauseln 407, 410
- Suchmaschinen 34, 73, 77, 113 f., 287 f.,
306, 332, 386 f.
- „Surfen“ im Internet 73 ff., 77, 249

- Ubiquitous computing 2
- Überwachung 1, 27, 34, 246, 248 ff., 253,
258, 268, 285, 299 f., 333, 357

- Verantwortlicher 352 ff., 391, 428, 436
- Verfassungswandel 127, 129

- Vertrauen 120 ff., 171 ff., 299 f., 429 ff.
- Vertrauensbruch 177 f.
- Vertrauensdisposition 176 f.
- Vertrauenstatbestand 177
- Vertrauensschutz 7 f., 110, 120 ff., 133,
166, 170, 171 ff., 182, 188 f., 194, 277,
298 ff., 321, 326, 419, 429 f., 432, 440 f.
- berechnete Erwartungen („reasonable
expectation“) 369, 395
- Regulierungsaufgabe 179 f.
- Vertraulichkeit 47, 49, 62 f., 68, 173, 180 f.,
360, 372 f., 394, 399, 416 ff., 422, 432,
439, 441
- Videüberwachung 250 f., 299

- Zugangstheorien 31, 35, 86, 110