

ROBERT ROTHMANN

Die Rechtswirklichkeit
der datenschutzrechtlichen
Einwilligung

Internet und Gesellschaft

29

Mohr Siebeck

Internet und Gesellschaft

Schriften des Alexander von Humboldt Institut
für Internet und Gesellschaft

Herausgegeben von

Jeanette Hofmann, Matthias C. Kettemann,
Björn Scheuermann, Thomas Schildhauer
und Wolfgang Schulz

29



Robert Rothmann

Die Rechtswirklichkeit
der datenschutzrechtlichen
Einwilligung

Eine interdisziplinäre Fallstudie

Mohr Siebeck

Robert Rothmann, Studium der Soziologie an der Universität Wien; Wissenschaftlicher Mitarbeiter am Institut für Höhere Studien (IHS) in Wien und am Institut für Technikfolgen-Abschätzung (ITA) der Österreichischen Akademie der Wissenschaften (ÖAW); predoc Fellow am Institut für Staats- und Verwaltungsrecht der Universität Wien; Visiting Researcher an der Westminster University in London, UK; Marietta Blau Stipendiat am Institut für Informations-, Gesundheits- und Medizinrecht (IGMR) der Universität Bremen und am Department für Kriminologische Sozialforschung der Universität Hamburg (UHH); 2021 Promotion an der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Wien.

ISBN 978-3-16-161203-9 / eISBN 978-3-16-161204-6

DOI 10.1628/978-3-16-161204-6

ISSN 2199-0344 / eISSN 2569-4081 (Internet und Gesellschaft)

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

© 2023 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 epline in Böblingen aus der Times gesetzt, von Laupp & Göbel in Gomaringen auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und dort gebunden.

Printed in Germany.

Vorwort

Die vorliegende Studie ist die überarbeitete und aktualisierte Fassung meiner Dissertation, die im November 2020 an der Fakultät für Rechtswissenschaft der Universität Wien angenommen wurde. Die Defensio fand im Mai 2021 statt.

Das eigentliche Interesse an der Beforschung grund- und datenschutzrechtlicher Fragen entstand meinerseits bereits im Zuge des Masterstudiums in Soziologie durch eine Arbeit über polizeiliche Videoüberwachung und die Spezialisierung im Bereich der Rechts- und Kriminalsoziologie. Für die persönliche Bestärkung zur darauffolgenden Weiterentwicklung in der Disziplin der Rechtswissenschaft gilt mein Dank in erster Linie Herrn Prof. Dr. Konrad Lachmayer; er ist dem interdisziplinären Projektvorhaben als Jurist von Beginn an offen begegnet und hat die Arbeit über den gesamten Zeitraum hinweg wissenschaftlich begleitet und informell betreut.

Ebenso danken möchte ich den Kollegen Dr. Walter Peissl und Jaro Krieger-Lamina, MSc des Instituts für Technikfolgen-Abschätzung (ITA) der Österreichischen Akademie der Wissenschaften (ÖAW), für die erfolgreiche Zusammenarbeit in einer Reihe an Projekten, die wesentlich zur meiner wissenschaftlichen Profilbildung beigetragen haben. Besonderer Dank gilt darüber hinaus Herrn Prof. Dr. Alfred Smudits, der die Entwicklung des Projektvorhabens maßgeblich gefördert und dazu beigesteuert hat, dass dieses letztlich über das sog *uni:docs* Programm für exzellente Nachwuchswissenschaftler*innen der Universität Wien finanziert wurde.

Herrn Prof. Dr. Daniel Ennöckl, LL.M. möchte ich schließlich für den Mut danken, das interdisziplinäre Projekt mit seiner Unterschrift auf das wissenschaftliche Parkett des Wiener Juridicums zu ziehen und mir damit als Betreuer zu ermöglichen, die Studie am Institut für Staats- und Verwaltungsrecht der Universität Wien umzusetzen. Herzlich gedankt sei ebenso Herrn Prof. Dr. Roland Verwiebe als Zweitbetreuer für seine soziologische Rückendeckung in der methodischen Konzeption und Durchführung des Projekts. Vielen Dank zudem Frau Prof. Dr. Magdalena Pöschl, Herrn Prof. Dr. Ewald Wiederin sowie Herrn Prof. Dr. Miloš Vec für die hilfreichen fachlichen Gespräche während meiner Zeit am Juridicum.

Großer Dank geht auch an Herrn Prof. Dr. Christian Fuchs für die wertvolle Zeit an der Westminster University in London und die vielen exzellenten Anmerkungen und Hinweise theoretischer wie methodischer Natur. Speziellen

Dank zudem Herrn Prof. Dr. Nikolaus Forgó für die detaillierte Begutachtung der Arbeit. Ein herzliches Danke geht darüber hinaus an Herrn Prof. Dr. Benedikt Buchner, LL.M. und die Kolleg*innen des Instituts für Informations-, Gesundheits- und Medizinrecht (IGMR) der Universität Bremen für die produktive Zeit im Rahmen des Auslandsaufenthalts über das Marietta Blau Stipendium des OeAD. Ebenso gedankt sei Frau Prof. Dr. Susanne Krasmann für die förderliche Zeit an der Universität Hamburg.

Besonderer Dank geht weiters an Ing. Dr. Christof Tschohl und das Team des Research Institute – Digital Human Rights Center für die vielen inhaltlichen Anregungen und die Möglichkeit zur kritischen Diskussion über den juristischen Arbeitsalltag hinaus.

Herzlichen Dank schließlich meiner Mutter, die dem Freigeist ihres Sohnes immer wieder mit Vertrauen und Zuversicht begegnet ist. Ihr ist diese Arbeit gewidmet.

Wien, im August 2021

Robert Rothmann

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	V
A. Einleitung	1
I. Forschungsleitendes Erkenntnisinteresse	3
II. Gegenstand, Grenzen und Gang der Untersuchung	6
B. Privatsphäre und Datenschutz: Theorien, Konzepte, Rechtsgenese	11
I. Abgrenzung zum Begriff der Öffentlichkeit	13
II. Zentrale soziologische und philosophische Zugänge	15
III. Historische Entwicklung des Rechts auf Privatsphäre	22
IV. Konturierung des Rechtsgutes über die Rechtsprechung	25
V. Weiterentwicklung im Informationszeitalter	29
VI. Die normative Genese des Grundrechts auf Datenschutz	33
VII. Nebengesetze und weitere Normen	38
VIII. Zwischenergebnis	40
C. Grundrechtsdogmatik und datenschutzrechtliche Regelungssystematik	43
I. Grundrechte als subjektive Abwehrrechte und Prinzipien	43
II. Eingriff, Verletzung und Rechtfertigung (durch Einwilligung)	45
III. Verhältnismäßigkeit in Einwilligungskonstellationen	48
IV. Unmittelbare Drittwirkung des Datenschutzrechts	50
V. Grundrechtsträger und persönlicher Schutzbereich	52
VI. Zwischenergebnis	55
D. Sachverhaltsbezogener Geltungsbereich	57
I. Sachlicher Anwendungsbereich	57
1. Personenbezogene Daten	58

a) Pseudonyme Daten	67
b) Anonyme Daten	68
2. Automatisierte Verarbeitung	69
3. Ausnahme persönlicher und familiärer Tätigkeiten	70
4. Zwischenergebnis	75
II. <i>Räumlicher Anwendungsbereich</i>	78
1. Niederlassungsprinzip	82
a) Der Begriff „Niederlassung“	82
b) Der Ausdruck „im Rahmen der Tätigkeit“	84
c) Der Begriff „Verantwortlicher“	85
2. Bezug zum Sachverhalt und Subsumtion	94
3. Rechtswahlklausel	97
4. Nationales Datenschutzrecht	100
5. Zwischenergebnis	102
E. Die Rechtsfigur der Einwilligung im Datenschutzrecht	105
I. <i>Rechtsnatur und Art der Erklärung</i>	106
II. <i>Vertragstyp und Daten als Leistung</i>	112
III. <i>Recht auf jederzeitigen Widerruf</i>	115
IV. <i>Verzicht und datenschutzrechtliche Disponierbarkeit</i>	117
V. <i>Wirksamkeitsvoraussetzungen der Einwilligung</i>	119
1. Formerfordernisse	121
2. Tatbestandsmerkmale	122
a) „freiwillig“	122
aa) Machtasymmetrie und Monopolstellung	123
bb) Standardisierung der Geschäftsbedingungen	125
cc) Koppelungsverbot	130
dd) Beeinflussung und kognitive Hemmnisse	132
b) „für den bestimmten Fall“	133
aa) Zweckänderung	134
bb) Studien und Produktentwicklung	135
c) „in informierter Weise“	136
aa) Verständlichkeit und Transparenz	138
bb) Kenntnisnahme	141
d) „unmissverständlich“	143
aa) Opt-in und Opt-out	144
VI. <i>Cookies</i>	145
VII. <i>Einwilligungs- und Geschäftsfähigkeit</i>	148
VIII. <i>Auslegungstradition und Argumentationsfiguren</i>	151
IX. <i>Zwischenergebnis</i>	155

F.	Interdisziplinäre Methodologie	159
I.	<i>Rechtssoziologie als erkenntnistheoretisches Paradigma</i>	160
II.	<i>Methodische Schnittstellen und Einfallstore</i>	161
III.	<i>Das Verhältnis von Normativität (Sollen) und Faktizität (Sein)</i>	164
G.	Empirischer Zugang	169
I.	<i>Angewandte methodische Verfahren</i>	169
II.	<i>Interdisziplinäre Triangulation</i>	170
III.	<i>Methodische Herausforderungen</i>	170
H.	User Interface Analyse	173
I.	<i>Anmeldung, Begrüßung und Rundgang</i>	175
II.	<i>Profilervollständigung und Animation zur Dateneingabe</i>	177
III.	<i>Möglichkeiten zur Konfiguration der Privatsphäre</i>	178
IV.	<i>Analyse der Standardeinstellungen (Default Settings)</i>	179
V.	<i>Zwischenergebnis</i>	185
I.	Formale Analyse der Geschäftsbedingungen	189
I.	<i>Geschäftsbedingungen anderer Unternehmen im Vergleich</i>	191
II.	<i>Sprachstil und Unternehmensphilosophie</i>	194
III.	<i>Zwischenergebnis</i>	197
IV.	<i>Ausgewählte datenschutzrechtliche Vertragsinhalte</i>	198
	1. Verwendung der Nutzerdaten für Werbeanzeigen	199
	2. Datenverarbeitung für Studien und Produktforschung	201
	3. Regelung zum Markieren anderer Personen	203
	4. Klarnamenpflicht	204
	5. Keine Löschung geteilter Inhalte	205
	6. Weiterleitung der Daten in die USA	208
	7. Zugriff auf Daten zur Strafverfolgung	210
J.	Qualitative Interviews mit Betroffenen	213
I.	<i>Auswahl der Gesprächspartner*innen</i>	214
II.	<i>Auswertung und Interpretation</i>	215
III.	<i>Allgemeine Einstellung zu Facebook</i>	216
IV.	<i>Anmeldung, Vertragsabschluss und Erklärungsbewusstsein</i>	217

V.	<i>Sozialer Druck, Zwang und Freiwilligkeit</i>	219
VI.	<i>Zweck der Datenverarbeitung</i>	220
VII.	<i>Verwendung der Nutzerdaten für Werbeanzeigen</i>	221
VIII.	<i>Klarnamenpflicht und Pseudonyme</i>	222
IX.	<i>Weiterleitung der Daten in die USA</i>	222
X.	<i>Zugriff auf Daten zur Strafverfolgung</i>	223
XI.	<i>Veröffentlichen von Daten und Markieren anderer Personen</i>	224
XII.	<i>Standardeinstellungen zur Indexierung über Suchmaschinen</i>	226
XIII.	<i>Standardeinstellungen zur Verwendung der Einstellungen für Werbeanzeigen</i>	226
XIV.	<i>Recht auf Auskunft und Löschung</i>	228
XV.	<i>Zwischenergebnis</i>	229
K.	<i>Quantitativer Online-Survey</i>	233
I.	<i>Stichprobenziehung</i>	233
	1. <i>Nutzung von Social Media Diensten in Österreich</i>	235
	2. <i>Einstellung zum Thema Privatsphäre im Internet</i>	236
	3. <i>Soziodemographische Aufschlüsselung der Stichprobe</i>	238
II.	<i>Nutzungsverhalten auf Facebook</i>	239
III.	<i>Rezeption der Geschäftsbedingungen</i>	242
IV.	<i>Datenschutzrechtliches Erklärungsbewusstsein</i>	244
V.	<i>Sozialer Druck, Zwang und Freiwilligkeit</i>	245
VI.	<i>Zweck der Datenverarbeitung, Kontrolle und Vertrauen</i>	246
VII.	<i>Adblocker und Standardeinstellungen</i>	247
VIII.	<i>Klarnamenpflicht und Pseudonyme</i>	249
IX.	<i>Selbstverantwortung, Selbstdarstellung und gegenseitiges Ausspionieren</i>	250
X.	<i>Anonymität, Überwachung und Datenschutz als Hindernis für Fortschritt</i>	251
XI.	<i>Recht auf Auskunft, Widerspruch und Löschung</i>	251
XII.	<i>Kenntnis der Verarbeitungstätigkeiten und subjektive Einwilligung</i> ..	252
	1. <i>Kenntnis der Datenverarbeitung</i>	254
	2. <i>Einwilligung in die Datenverarbeitung</i>	257
	3. <i>Vorlage der Werbeanzeigen-Klausel im Original-Wortlaut</i>	258
XIII.	<i>Abschließende Kommentare</i>	262
XIV.	<i>Zwischenergebnis</i>	265

L.	Subsumtion und Rechtsfolgen	269
I.	<i>Rechtsbehelfe und Rechtswege</i>	274
	1. Amtswegiges Prüfverfahren	274
	2. Beschwerde bei der Aufsichtsbehörde	275
	3. Gerichtlicher Rechtsbehelf	277
	4. Vertretung von betroffenen Personen	279
	5. Zwischenergebnis	280
M.	Kritische Würdigung	283
I.	<i>Methodische Anmerkungen</i>	283
II.	<i>Interdisziplinäre Praxis</i>	285
N.	Schlussfolgerungen und abschließende Diskussion	287
	Appendix	295
I.	<i>Liste der Expert*innen</i>	295
II.	<i>AGB der Wirtschaftskammer</i>	295
III.	<i>AGB von Facebook und anderen digitalen Diensten</i>	297
IV.	<i>Links in den AGB von Facebook</i>	301
V.	<i>Weitere Richtlinien und Bedingungen von Facebook</i>	305
VI.	<i>Standardeinstellungen (Default Settings)</i>	306
VII.	<i>Fragebogen „Nutzung von Facebook“</i>	320
	Zusammenfassung	331
	Literatur	333
	Online-Quellen	355
	Sachverzeichnis	363

A. Einleitung

Wohin man auch geht, welche Zeitung man auch aufschlägt, überall ist die Rede von Digitalisierung und Datenverarbeitung, laufend ist von Social Media Diensten, Big Data und Künstlicher Intelligenz zu hören. Sei es in Form von Berichten zur Überwachung durch die NSA oder Entwicklungen in China,¹ den Cambridge Analytica Skandal² oder die DSGVO Implementierung und ihre Begleiterscheinungen.³ Unsere Gesellschaft sieht sich heute mit einer Verarbeitung personenbezogener Daten in einem noch nie dagewesenen Ausmaß konfrontiert.⁴ Dies führt bekanntlich nicht nur zu neuen sozialen und wirtschaftlichen Möglichkeiten sondern auch zu zahlreichen rechtlichen Herausforderungen.⁵ Der Diskurs ist dabei wesentlich geprägt vom Bild der „Gefährdung der Privatsphäre durch neue Technologien“⁶; es wird zum „Kampf“⁷ aufgerufen und gemahnt, dass „Kinder nicht mehr wissen, was Privatsphäre ist“⁸ oder überhaupt postuliert, dass es „so etwas wie Privatsphäre nicht mehr gibt“.⁹ Zugleich wird

¹ Siehe *zeit.de*, Alles Wichtige zum NSA-Skandal (28.10.2013); siehe *derstandard.at*, 2020 beginnt in Peking die Totalüberwachung (20.11.2018).

² Siehe *theatlantic.com*, This is So Much Bigger Than Facebook (23.03.2018); siehe auch *netzpolitik.org*, FAQ: Was wir über den Skandal um Facebook und Cambridge Analytica wissen [UPDATE] (21.03.2018).

³ Siehe *diepresse.com*, Die skurrilen Auswüchse der DSGVO (16.07.2018); siehe *diepresse.com*, Facebook: Ein Fleischer erklärt die Datenschutzgrundverordnung (29.05.2018); siehe *heute.at*, Namen an Türschildern künftig verboten (12.10.2018).

⁴ Vgl EG 6 der 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 (Datenschutz-Grundverordnung), ABIL 119/1.

⁵ Vgl EG 6 der Richtlinie 2002/58/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Juli 2002 über die Verarbeitung personenbezogener Daten und den Schutz der Privatsphäre in der elektronischen Kommunikation (Datenschutzrichtlinie für elektronische Kommunikation), ABIL 201/37; siehe auch *Kofler*, Quo Vadis? Europa in der Informationsgesellschaft, in *Hartmann* (Hrsg) Informationsgesellschaft (1998) 75 ff.

⁶ *Miller*, Der Einbruch in die Privatsphäre (1971) 29 (66).

⁷ Siehe *Schrems*, Kämpf um deine Daten (2014).

⁸ Siehe *krone.at*, Kinder wissen nicht mehr, was Privatsphäre ist (27.12.2013).

⁹ So Mark Zuckerberg, Chief Exekutive Officer (CEO) von Facebook, im Rahmen der sog Tech Crunch Konferenz im Jahr 2010: „People have really gotten comfortable not only sharing more information and different kinds, but more openly and with more people [...] That social norm is just something that has evolved over time.“ Das Verhalten der Internetnutzer hätte sich demnach verändert; Facebook würde sich diesen neuen sozialen Normen lediglich über die Ausgestaltung des Dienstes anpassen. Siehe *youtube.com*, Facebook CEO Mark Zuckerberg

die Meinung vertreten, dass „jemand, der nichts zu verbergen hat, auch nichts zu befürchten hätte“¹⁰ und davon ausgegangen, dass die Betroffenen ihre Daten vielfach freiwillig offenlegen und somit auch „selbst schuld“ seien.¹¹ Die vorliegende Studie greift diese Diskussion auf und geht dabei der Frage nach, ob bzw inwiefern die betroffenen Verbraucher im digitalen Massengeschäft tatsächlich mit der Verarbeitung ihrer personenbezogenen Daten einverstanden sind und sowohl freiwillig als auch in Kenntnis der Sachlage in diese einwilligen. Es geht somit um eine der zentralen rechtlichen Herausforderungen unserer Zeit: den effektiven Schutz individueller Autonomie in der Online-Welt.

Aus juristischer Sicht gilt Datenschutz als Grundrecht. Demnach stellt jede Verarbeitung personenbezogener Daten einen „Informationseingriff“ in den verfassungsrechtlich gewährleisteten Schutzbereich dar.¹² Derartige Eingriffe stehen unter einem Erlaubnisvorbehalt, dh die Verarbeitung der Daten ist nur rechtmäßig, wenn zumindest eine der im Gesetz genannten Bedingungen erfüllt ist – die Einwilligung der Betroffenen ist eine davon.¹³ Auf diese Weise wird die Verarbeitung legitimiert und die betroffene Person stellt ihre personenbezogenen Daten zur Disposition.¹⁴ Die datenschutzrechtliche Einwilligung ist somit ein formaler Rechtfertigungsgrund und als Kommunikationsakt auch Mittel zum Zweck der freien Persönlichkeitsentfaltung.¹⁵ Das Instrument der Einwilligung fungiert heute als weitreichende Ermächtigung für einen nahezu unbegrenzten Datenzugang.¹⁶ Die Verarbeitung besonders schutzwürdiger Daten wird damit ebenso zulässig wie die Nutzung der Daten zu Studienzwecken oder die Durchführung automatisierter Einzelentscheidungen einschließlich Profiling. Dabei sehen sich Verbraucher im Internet mit zahlreichen Einwilligungserklärungen und unüberschaubaren (digitalen) Vertragskonvoluten konfrontiert. Aus vertragstheoretischer Sicht gelten diese seit jeher als problematisch.¹⁷ Mitunter wird diesbezüglich auch von „verdünnter Willensfreiheit“ und „gestörter

TechCrunch Interview At The 2010 Crunchies (10.01.2010); siehe *diepresse.com*, So etwas wie Privatsphäre gibt es nicht (30.10.2015); siehe *Heller*, Post Privacy (2011); siehe *theguardian.com*, Privacy no longer a social norm, says Facebook founder (11.01.2010).

¹⁰ Dabei stellt das Argument eine Umkehr der Rechtfertigungslast dar und steht somit im Widerspruch zum liberalen Grundprinzip der Verfassung; siehe weiterführend *Solove*, I've Got Nothing to Hide and Other Misunderstandings of Privacy, *San Diego Law Review* (2007).

¹¹ Siehe *derstandard.at*, „Selbst schuld“: Facebook bestätigt jahrelange Sammlung von Anrufrufen seiner User (26.03.2018).

¹² Vgl *Öhlinger/Eberhard*, Verfassungsrecht (2014) 377.

¹³ Siehe weiterführend *Öhlinger/Eberhard*, Verfassungsrecht (2014) 296 ff.

¹⁴ Was so viel wie „dem Einwilligendem geschieht kein Unrecht“ bedeutet; vgl *Ohly*, „Volenti non fit iniuria“, Die Einwilligung im Privatrecht (2002).

¹⁵ Vgl *Hermstrüwer*, Informationelle Selbstgefährdung (2016) 35.

¹⁶ Vgl *Rogosch*, Die Einwilligung im Datenschutzrecht (2013) 17; vgl *Buchner*, Informationelle Selbstbestimmung im Privatrecht (2006); vgl *Radlanski*, Das Konzept der Einwilligung in der datenschutzrechtlichen Realität (2016).

¹⁷ Siehe grundlegend *Raiser*, Das Recht der Allgemeinen Geschäftsbedingungen (1935).

Vertragsparität“ gesprochen.¹⁸ Zur Rechtfertigung datenschutzrechtlicher Eingriffe scheint die massenhafte Häufung derartiger Konstellationen jedenfalls diskussionswürdig.¹⁹ Wird über standardisierte Geschäftsbedingungen routinemäßig in grundrechtliche Positionen einer Vielzahl von Personen eingegriffen, besteht nicht zuletzt die Gefahr einer Untergrabung demokratisch legitimer Werte; staatlich erlassene Rechte und verfassungsgesetzlich garantierte Freiheiten werden privatrechtlich abbedungen.²⁰ Vor dem Hintergrund der Digitalisierung sämtlicher Lebensbereiche stellt sich daher die Frage, ob das Rechtssystem überhaupt noch in der Lage ist, die Betroffenen vor einer grundrechtlichen Übervorteilung zu schützen.

In diesem Sinne fokussiert die Arbeit auf die funktionale Tauglichkeit des datenschutzrechtlichen Einwilligungsmechanismus im digitalen Massengeschäft. In alltagstheoretischen Annahmen wird davon ausgegangen, dass niemand dazu gezwungen ist, Dienste der Informationsgesellschaft wie Facebook, WhatsApp oder Instagram tatsächlich zu nutzen. Der grundrechtliche Eingriff führt gemeinhin auch kaum zu negativen Konsequenzen; vielmehr werden im Gegenzug vermeintlich kostenlose Dienste und Applikationen zu Verfügung gestellt. Vor dem Hintergrund der Tatsache, dass Millionen diese Dienste nutzen, scheint die Annahme gerechtfertigt, dass es sich um etwas handelt, was von den betroffenen Personen auch tatsächlich gewollt ist. Dies drängt wiederum die Frage auf, ob bzw. inwiefern sich das Verständnis von Privatsphäre als sozialer Wert in unserer Gesellschaft verändert hat. Haben wir es mit einem grundrechtlichen Paradigmenwechsel zu tun?

I. Forschungsleitendes Erkenntnisinteresse

Die vorliegende Studie widmet sich der Rechtsfigur der datenschutzrechtlichen Einwilligung als Rechtsgrundlage zur Verarbeitung personenbezogener Daten im privatrechtlichen Verhältnis zwischen Verbrauchern und dem Unternehmen Facebook. Die Arbeit geht dabei über eine juristische Diskussion hinaus und analysiert den Sachverhalt methodisch interdisziplinär in Verbindung mit empirischen Verfahren der Sozialwissenschaft.

Die Willenserklärung kann als Rechtsmechanismus von zentraler Bedeutung bezeichnet werden; sie lässt sich in der gesamten Rechtsordnung in verschiedenen Materien wiederfindet. In den tagtäglichen Handlungsrouninen wird die Bedeutung des Einwilligungsmechanismus jedoch kaum hinterfragt; die Ein-

¹⁸ Vgl. *Kellner*, Der Rechtsbegriff der allgemeinen Geschäftsbedingungen (2013) 182 ff.; vgl. *Leitner*, Das Transparenzgebot (2005).

¹⁹ Personenbezogene Daten gelten als ökonomische Ressource und werden auch als Öl des 21. Jahrhunderts bezeichnet; vgl. *youtube.com*, Democracy – im Rausch der Daten (15.10.2017).

²⁰ Vgl. *Radin*, Boilerplate (2013) 33 ff.

willingung hat vielmehr zu funktionieren. Auch in der juristischen Praxis werden dogmatische Grundsatzdiskussionen gerne ausgeblendet. Die Aufarbeitung der einschlägigen Literatur zeigt vor allem einen Mangel an juristisch-fokussierter Empirie. Auf soziologischer Seite handelt es sich in der Regel um allgemeine Untersuchungen die selten über die Frage hinausgehen, welche Bevölkerungsgruppen welchen Dienst nutzen; der rechtswissenschaftliche Diskurs findet wiederum weitgehend losgelöst von empirischen Fakten statt und dreht sich in dogmatischen Sphären vielfach um sich selbst.

Ziel der Untersuchung ist es daher, die aktuelle juristische Debatte mit empirischen Fakten anzureichern. Hierfür gilt es zwangsläufig einige rechtliche Voraussetzungen, wie die sachliche und räumliche Anwendbarkeit des Rechts oder die Rechtsnatur der Einwilligung, zu klären. Der Fokus liegt jedoch auf einem Abgleich rechtlicher Voraussetzungen mit sachverhaltsbezogenen Gegebenheiten und somit auf der Frage der Rechtswirklichkeit der Einwilligung. Die Studie versteht sich als rechtssoziologische „Differenzialdiagnose“²¹ im Sinne einer Kontrastierung von Normativität (Sollen) und Faktizität (Sein); dogmatische Annahmen und Standardargumente werden extrahiert und der sozialen Wirklichkeit gegenübergestellt.

Die zentrale Frage lautet, ob Facebook-User*innen in ihrer Rolle als Verbraucher,²² entsprechend der normativen Vorgaben, tatsächlich „freiwillig für den bestimmten Fall, in informierter Weise und unmissverständlich“ in die Verarbeitung ihrer personenbezogenen Daten einwilligen.²³ Es wird untersucht, ob die Betroffenen ihren grundrechtlichen Anspruch auf Datenschutz wirklich freiwillig und in Kenntnis der Sachlage aufgeben und somit behauptet werden kann, dass die Wertschätzung des Rechts auf Achtung der Privatsphäre gesellschaftlich schwindet;²⁴ handelt es sich – nach *Peissl* – tatsächlich um ein „Grundrecht mit Ablaufdatum?“²⁵

Neben der Erhebung verschiedener soziodemographischer Merkmale, Einstellungsaspekte und Details zum Nutzungsverhalten wird in dieser Hinsicht auch die Annahme getestet, dass Facebook-User*innen signifikant weniger Wert auf ihre Privatsphäre legen als Personen in der Vergleichsgruppe der Nicht-User*innen. Im Kern analysiert die Studie sieben datenschutzrechtliche Inhalte aus den Geschäftsbedingungen von Facebook und fragt, ob die betroffenen Nutzer*innen, über die in der vertraglichen Bestimmung adressierte Daten-

²¹ *Maihofer*, Die gesellschaftliche Funktion des Rechts, in *Lautmann/Maihofer/Schelsky* Die Funktion des Rechts in der modernen Gesellschaft (1970) 21.

²² Aus Gründen der Verständlichkeit und Stilistik werden juristische Begrifflichkeiten wie „Verbraucher“, „Verantwortlicher“ oder „Jedermann“ nicht gegendert; sofern sich diese Begriffe nicht ohnehin auf juristische Personen beziehen, also sächlich zu verstehen sind, sind sie immer geschlechtsneutral gemeint.

²³ Siehe Art 6 Abs 1 lit a sowie Art 4 Nr 11 DSGVO.

²⁴ *Hermstrüwer*, Informationelle Selbstgefährdung (2016) 33.

²⁵ Vgl *Peissl*, Privacy – Ein Grundrecht mit Ablaufdatum? (2003).

verarbeitung informiert sind und diese auch tatsächlich wollen. Hierfür wurden Klauseln mit den folgenden Inhalten ausgewählt:

- Das Einverständnis zur unentgeltlichen Nutzung des Namens, des Profilbilds sowie persönlicher Inhalte und Informationen im Zusammenhang mit kommerziellen oder gesponserten Inhalten und Werbeanzeigen.²⁶
- Die Information darüber, dass alle persönlichen Informationen für Umfragen und Studien und zur Testung und Entwicklung von neuen Produkten und Funktionen verwendet werden.²⁷
- Die Verpflichtung dazu, andere Nutzer*innen auf Facebook nicht ohne deren Zustimmung zu markieren.²⁸
- Die Verpflichtung dazu, auf Facebook den echten Namen und die wahre Identität zu verwenden.²⁹
- Die Gewährung einer Lizenz dafür, dass einige persönliche Informationen auch noch nach der Löschung des Kontos erhalten bleiben.³⁰
- Das Einverständnis damit, dass persönliche Daten in die USA weitergeleitet und dort verarbeitet werden.³¹
- Die Information darüber, dass auf personenbezogene Daten zugegriffen werden kann und diese aufbewahrt sowie an Dritte weitergegeben werden können, um illegale Aktivitäten aufzudecken, zu verhindern oder zu verfolgen.³²

Darüber hinaus werden verschiedene Aspekte im Hinblick auf die Freiwilligkeit der Einwilligung (Monopolstellung und Machtasymmetrie) und die alltägliche Nutzung des Dienstes untersucht. Von Interesse ist auch, ob bzw inwiefern es Anzeichen einer technischen Überforderung der Betroffenen gibt. Auf diese Weise generiert das Studiendesign empirische Fakten für eine weiterführende Diskussion zur technischen und rechtlichen Ausgestaltung digitaler Kommunikationsstandards.

²⁶ Siehe „Nutzungsbedingungen, 9. Über Werbeanzeigen und andere kommerzielle Inhalte, die von Facebook zur Verfügung gestellt oder aufgewertet werden“ (Version vom 30.01.2015).

²⁷ Siehe „Datenrichtlinie, Wie verwenden wir diese Informationen?“ (Version vom 30.01.2015).

²⁸ Siehe „Nutzungsbedingungen, 5. Schutz der Rechte anderer Personen, 9.“ (Version vom 30.01.2015); siehe auch „Datenrichtlinie, Wie verwenden wir diese Informationen?“ (Version vom 30.01.2015).

²⁹ Siehe „Nutzungsbedingungen, 4. Registrierung und Kontosicherheit“ (Version vom 30.01.2015).

³⁰ Siehe „Nutzungsbedingungen, 2. Teilen deiner Inhalte und Informationen, 1.“ (Version vom 30.01.2015); siehe auch „Datenrichtlinie, Wie kann ich die Informationen über mich verwalten oder löschen?“ (Version vom 30.01.2015).

³¹ Siehe „Nutzungsbedingungen, 16. Besondere Bestimmungen für Nutzer außerhalb der USA, 1.“ (Version vom 30.01.2015); siehe auch „Datenrichtlinie, So funktionieren unsere globalen Dienste“ (Version vom 30.01.2015).

³² Siehe „Datenrichtlinie, Wie reagieren wir auf rechtliche Anfragen oder wie verhindern wir Schaden?“ (Version vom 30.01.2015).

II. Gegenstand, Grenzen und Gang der Untersuchung

Die Analyse erfolgt anhand von Facebook.³³ Als zentraler Bezugspunkt dient die Desktop-Version des Dienstes. Facebook fungiert als griffiges Fallbeispiel, die Fragen des Projekts gehen jedoch über den konkreten Sachverhalt hinaus und berühren eine Reihe an weiteren Internet- und E-Commerce-Dienstleistungen. Damit sind nicht nur die zu Facebook gehörenden Dienste WhatsApp und Instagram angesprochen – die dogmatische Problematik im Zusammenhang mit der Einwilligung lässt sich auf eine Vielzahl an Diensten der Informationsgesellschaft umlegen, mit denen sich der durchschnittlichen Verbraucher in der Online-Welt tagtäglich konfrontiert sieht. In unterschiedlicher Weise zählen hierzu Amazon oder Apple ebenso wie die verschiedenen Dienste von Google und Microsoft oder TikTok, Tinder und Yahoo – um hier nur ein paar der aktuell gängigsten zu nennen. In der Regel ist auch die Nutzung von Smartphones, Laptops oder ähnlichen Geräten an ein proprietäres Betriebssystem und die Anlegung eines entsprechenden Kontos gekoppelt, wodurch eine datenschutzrechtliche Einwilligung in standardisierte Bestimmungen zur Verarbeitung personenbezogener Daten notwendig wird.

Zudem sei angemerkt, dass die Wahl von Facebook als Untersuchungsgegenstand keine persönlichen Präferenzen oder Aversionen des Autors widerspiegelt; der Entscheidung liegen methodische Überlegung zugrunde. Wesentlich ist vor allem die marktbeherrschende Stellung des Dienstes.³⁴ So ist zwar bereits seit Jahren zu hören, dass Facebook als Dienst allgemein an Relevanz verliert;³⁵ zur Untermauerung dieser Annahme wird gerne darauf verwiesen, dass sich besonders Jugendliche von Facebook abwenden;³⁶ dennoch hat der Dienst seine globale Vormachtstellung weiter ausgebaut und diverse Mitstreiter zusehends verdrängt oder vereinnahmt.³⁷ Auch zahlreiche Unternehmen und staatliche Einrichtungen betreiben auf Facebook eigene Seiten oder nutzen den Dienst für ihre Webpräsenz und Marketingstrategien.³⁸ Hinzu kommt, dass Facebook eine breite Palette an Funktionen abdeckt, die andere Social Media

³³ Der Konzern Facebook, Inc. wurde im Oktober 2021 in Meta Platforms, Inc. umbenannt.

³⁴ Vgl. *alexa.com*, topsites (24.01.2017).

³⁵ Siehe zB *diepresse.com*, Facebook verliert weitere Million Nutzer in Europa (31.10.2018).

³⁶ Siehe *faz.net*, Nicht einmal jeder zweite Teenager mehr bei Facebook (09.10.2014); siehe auch *diepresse.com*, Facebook ist bei jungen Nutzern unten durch (22.08.2017); *derstandard.at*, Plattform für Ältere: Jugendliche verlassen scharenweise Facebook (12.02.2018). *derstandard.at*, Studie: 46 Prozent aller Jungen sollen Facebook verlassen haben (30.10.2018).

³⁷ So wurde nicht nur Instagram und WhatsApp aufgekauft, auch Google+ wurde vom Markt genommen.

³⁸ So ist bspw auch das Bundeskanzleramt der Republik Österreich auf Facebook und auf Instagram vertreten; den „offiziellen Videokanal des Bundeskanzleramts der Republik“ präsentiert wiederum YouTube; vgl hierzu kritisch *Merli*, Grenzen der Staatsinformation und

und Messenger Dienste meist nur separat bieten.³⁹ Dies hat auch dazu geführt, dass Facebook als Fallbeispiel – im Vergleich zu anderen Social Media Plattformen – mittlerweile über ein diskussionswürdiges Maß an Rechtsprechung verfügt.⁴⁰ Facebook ist umstritten und steht seit Jahren in Kritik; der Dienst genießt in dieser Hinsicht gewissermaßen eine Vorreiterstellung,⁴¹ das sozio-technische Wirken des Social Media Anbieters wirft ständig neue und juristisch brisante Fragen auf.⁴²

Weiters ist darauf hinzuweisen, dass die Problematik der datenschutzrechtlichen Einwilligung in der vorliegenden Studie nicht über einen juristischen Einzelfall, sondern anhand des Durchschnittsverbrauchers diskutiert wird. Dabei wird von privaten Facebook-Nutzer*innen mit Wohnsitz in Österreich ausgegangen.⁴³ In Art 6 Abs 1 VO Rom I wird der Begriff des Verbrauchers als Person definiert, die einen Vertrag zu einem Zweck abschließt, „der nicht der beruflichen oder gewerblichen Tätigkeit des Verbrauchers zugerechnet werden kann“.⁴⁴ Bei Handlungen mit gewerblicher Komponente liegt ein Verbrauchervertrag dann vor, wenn der beruflich-gewerbliche Zweck derart nebensächlich

staatliche Propaganda, in *Berka*, Elektronische Medien im „postfaktischen“ Zeitalter (2019) 117 ff. (119).

³⁹ Vgl *Fuchs*, Social Media (2014) 31 ff. Ein soziales Netzwerk ist lt Duden ein „Portal im Internet, das Kontakte zwischen Menschen vermittelt und die Pflege von persönlichen Beziehungen über ein entsprechendes Netzwerk ermöglicht“, vgl duden.de (30.05.2020); *Van Dijck*, Culture of Connectivity (2013) 8 klassifiziert Social Media Dienste in ihrer Typologie in „social networking sites“ (SNS), wie zB *Facebook*, *Twitter* oder *LinkedIn*, Seiten für „user generated content“ (UGC), wie zB *YouTube*, *Flickr* oder *Wikipedia*, „trading and marketing sites“ (TMS), wie zB *Amazon* oder *eBay* sowie „play and game sites“ (PGS), wie zB *FarmVille* oder *Angry Birds*. Siehe hierzu auch *Bonneau/Preibusch*, The Privacy Jungle (2009) 6 ff.

⁴⁰ Siehe bspw *Electronic Privacy Information Center* auf *epic.org*, Federal Trade Commission/Facebook Complaint (05.05.2010); siehe auch *Boyd/Hargittai*, Facebook Privacy Settings, First Monday (2010) 4 ff. mit Bezug auf die Einführung von „Social Plugins“ und der sog „Instant Personalisation“; siehe bspw auch *zeit.de*, WhatsApp teilt nun Nutzerdaten mit Facebook (23.05.2018); siehe auch OLG Hamburg 28.06.2011, 7 U 39/11; VG Hamburg 03.03.2016, 15 E 4482/15; VG Schleswig-Holstein 14.02.2013, 8 B 61/12 und 8 B 60/12, LG Düsseldorf 09.03.2016, 12 O 151/15; siehe auch EuGH 06.10.2015, C-362/14, *Schrems*; siehe auch OGH 20.07.2016, 6 Ob 23/16z.

⁴¹ So bereits 2006, als die Funktion „News Feed“ eingeführt wurde; es formierte sich ua eine Protest-Gruppe „Students Against Facebook News Feed“, mit rund 700.000 Mitgliedern; siehe *Boyd/Hargittai*, First Monday (2010) 4.

⁴² Vgl *Hornung*, Datenschutzrechtliche Aspekte der Social Media, in: Rechtshandbuch Social Media (2015) 79 ff.; *Müller*, Datenschutz und Privatsphäre in Social Networks am Beispiel von Facebook, SPRW (2014); *Kalteis*, Neue Technologien und netzbasierte Medien als Herausforderungen des Datenschutzrechts (2015); *Fuchs*, Social Media (2014) sowie *van Dijck*, The Culture of Connectivity (2013).

⁴³ In Abgrenzung zu Formen gewerblicher Nutzung von Unternehmern, Werbetreibenden oder App-Entwicklern.

⁴⁴ Nach der Negativdefinition des § 1 Abs 1 KSchG, BGBl. 140/1979 gilt als Verbraucher jede natürliche Person, für die das Rechtsgeschäft nicht zum Betrieb ihres Unternehmens gehört. Als Unternehmens gilt nach Abs 2 wiederum jede auf Dauer angelegte Organisation selbständiger wirtschaftlicher Tätigkeit, auch wenn diese nicht auf Gewinn gerichtet ist.

ist, dass er im Gesamtzusammenhang des betreffenden Geschäfts eine gänzlich untergeordnete Rolle spielt.⁴⁵ Die gesamte Analyse wird dem entsprechend abstrahiert; bei Bedarf werden einzelne Punkte vertiefend ausgeführt.

Darüber hinaus gilt es klarzustellen, dass sich die vorliegende Forschung im Kern als rechtssoziologisches Vorhaben versteht;⁴⁶ das Studiendesign ist als interdisziplinär zu bezeichnen; der Sachverhalt wird methodisch trianguliert und aus verschiedenen wissenschaftlichen Perspektiven *lege artis* analysiert. Es kommen normativ-dogmatische Analysen der Rechtswissenschaft ebenso zur Anwendung wie soziologische Theorien und Methoden der empirischen Sozialforschung. Aufgrund dieser Herangehensweise hat die Studie einen anderen Aufbau als gewöhnliche juristische Arbeiten. Zum einen werden dogmatische Konzepte erläutert, die Jurist*innen üblicherweise kennen, zum anderen widmet sich die Studie einem konkreten Sachverhalt und beforscht diesen über verschiedene quantitative und qualitative Verfahren. Um die Arbeit in ihrem narrativen Aufbau stringent zu halten, ist es zwangsläufig notwendig, an entsprechenden Stellen inhaltlich zu parieren und Grenzen zu setzen; es gilt die Diskussion auf die eigentlichen Kernfragen zu fokussieren. So wird die räumliche Anwendbarkeit der DSGVO über das Niederlassungsprinzip nach Art 3 Abs 1 gelöst; eine zusätzliche Diskussion des Marktortprinzips ist nicht weiter relevant, wenngleich dies für Jurist*innen als dogmatischer Sicht mitunter interessant wäre. Ähnlich verhält es sich mit den ausgewählten Vertragsinhalten aus den Geschäftsbedingungen; die über die Klauseln adressierten Datenverarbeitungsprozesse – wie zB die Verarbeitung personenbezogener Daten im Rahmen von Werbeanzeigen, die Verarbeitung der Daten zu Studienzwecken oder die Datenübertragung in die USA – werden zwar in ihrer Bedeutung kurz erläutert, aber darüber hinaus keiner gesonderten juristischen Prüfung unterzogen wie auch ein weiterführender Vergleich der sukzessiven Veränderung der Geschäftsbedingungen des Dienstes nicht mehr im Fokus der Fragestellung liegt.

Als methodische Herausforderung kann die laufende Veränderung des Untersuchungsgegenstands herausgestellt werden. Ganz im Sinne der altgriechischen Formel *panta rhei* ist auch Facebook ständig im Fluss; Erscheinungsbild und Funktionalität des Dienstes alternieren; keine Anmeldung ist wie die andere; der Untersuchungsgegenstand erweist sich als *moving target*. In methodischer Hinsicht ist dies vor allem für die empirische Feststellung des Sachverhalts relevant. Würde man den Fall über einen konkreten Stichtag analysie-

⁴⁵ Vgl OLG 09.10.2015, 11 R 146/15v; vgl OGH 11.10.2012, 1 Ob 115/12m; vgl *Bräutigam/Sonnleithner*, Vertragliche Aspekte der Social Media, in *Hormung/Müller-Treplitz* (Hrsg) *Rechtshandbuch Social Media* (2015) 49 Rz 38.

⁴⁶ Das Dissertationsprojekt wurde im Studiengang „Interdisciplinary Legal Studies“ umgesetzt. Der Studiengang ist an der rechtswissenschaftlichen Fakultät angesiedelt, schließt aber, im Gegensatz zu einem „herkömmlichen“ rechtswissenschaftlichen Doktorat, nicht mit dem Titel Dr. jur. (lat. *Doctor iuris*) sondern mit PhD (lat. *philosophiae doctor*) ab.

ren, würde dies zwar die Begebenheiten fixieren, die Perspektive der Studie aber zugleich einengen. Auch in rechtlicher Hinsicht spielt dies eine Rolle: So wurde die Analyse parallel zum in Kraft treten der DSGVO durchgeführt; das ursprüngliche Design der Studie wurde jedoch bereits entwickelt, als die finale Fassung der DSGVO noch nicht absehbar war. In der dogmatischen Diskussion wird dennoch primär auf die nunmehr gültige Verordnung referenziert, obwohl die ersten empirischen Arbeitspakete bereits davor umgesetzt wurden. Die funktionale Analyse der Benutzeroberfläche bezieht sich auf Jänner 2016; erste qualitative Interviews wurden Mitte 2016 durchgeführt. Die quantitativ-statistische Online-Erhebung erfolgte schließlich im Jänner 2017. Die Analyse der Geschäftsbedingungen bezieht sich stattdessen wiederum auf unterschiedliche Versionen aus den Jahren 2015 bis 2019.⁴⁷ Auf diese Weise liefert die Studie eine umfassende empirische Gesamtbeurteilung auf Basis der aktuellen Rechtslage. Das der Dienst sich mittlerweile bereits wieder verändert hat liegt in der Natur der Sache und zeigt das problematische Spezifikum in der empirischen und juristischen Greifbarkeit des digitalen Phänomens.

Die vorliegende Untersuchung ist wie folgt strukturiert: Zunächst werden verschiedene theoretische und historische Ansätze zum Begriff und Konzept der Privatsphäre vorgestellt und deren Ausprägungen im Informationszeitalter erläutert; die Ausführungen münden in einer Darlegung der datenschutzrechtlichen Rechtsgenese. Darauf folgt eine kurze Erklärung der Grundrechtsdogmatik und deren Schutzkonzeption. Auf dieser Basis wird die DSGVO als zentraler normativer Rahmen herausgestellt und die weitere Diskussion mit konkretem Bezug auf Facebook als Sachverhalt und Fallbeispiel durchgeführt. Dabei wird zunächst der sachliche sowie der räumliche Anwendungsbereich der DSGVO geklärt. Im Zuge dessen kommt es auch immer wieder zu Beschreibungen verschiedener funktionaler oder unternehmerischer Aspekte des Untersuchungsgegenstands. Schließlich wird – als Hauptteil der normativen Ausführungen – die Rechtsfigur der Einwilligung vorgestellt und hinsichtlich ihrer Wirksamkeitsvoraussetzungen analysiert. Die datenschutzrechtliche Analyse ist jedoch nicht als Kern der Arbeit zu verstehen; vielmehr handelt es sich um eine theoretische Basis für die nachfolgende empirische Analyse. Dieser sind methodologische Ausführungen vorangestellt. Danach treten die eigentlichen empirischen Komponenten in den Vordergrund: diese bestehen aus einer User Interface Analyse, einer Reihe an qualitativen (face-to-face) Interviews sowie einer quantitativen Online-Erhebung. Die sich daraus ergebenden Zwischenergebnisse werden im Abschluss zu jedem Unterkapitel zusammengefasst. Schließlich folgt eine Diskussion der Rechtsfolgen aus rechtssoziologischer Sicht sowie eine kritische

⁴⁷ So wurde zunächst die Version der Nutzungsbedingungen vom „30. Januar 2015“ analysiert; im Verlauf der Studie wurden die Nutzungsbedingungen dann aber durch die Version vom „31. Januar 2018“, die Version vom „19. April 2018“ sowie die Version vom „31. Juli 2019“, ersetzt.

Würdigung der interdisziplinären Vorgehensweise und die finale Zusammenfassung und Diskussion der Studienergebnisse. Methodische Materialien und Quellenangaben befinden sich im Anhang.

Sachverzeichnis

- Adblocker 247, 324
AGB 107 f., 126, 128 f., 142, 172, 174, 176, 190–193, 218, 221, 231, 242 f., 262, 295, 297
Algorithmus 70, 176, 195
Alltagstheorien 3, 155, 164, 223 f.
Anonymität 69, 222, 249, 251, 257, 263, 265 f.
Argumentationsfigur 142, 151, 155, 157, 288
Ausnahmeklausel für Privathaushalte 74, 87
- Benutzeroberfläche 9, 76, 93, 133, 145, 171–173, 178
Betriebssystem 6, 65, 89, 125
Browser 64 f., 77, 89, 145, 233
Button 64, 76, 89, 172 f., 176
- Cambridge Analytica 1, 93, 97, 182, 284, 291
Cloud Computing 83
Code is Law 173, 188
Computer 19 f., 29 f., 66, 87
Cookies 70, 77, 84, 88 f., 145, 147, 189, 192, 220, 242
Cyberspace 32, 293
- Datenbank 29, 187
Datenschutz-Folgenabschätzung 161, 293
Datenverarbeitungsprozesse 8, 79, 83, 96, 115, 134, 141
Dienstanbieter 113, 153 f.
Drittanbieter 92 f., 177
Durchschnittsverbraucher 7, 140, 142, 162–164, 194, 198
- Einwilligungshandlung 41, 134
Empfängerhorizont 153
- Empirie 162, 164–166, 169 f., 172, 175, 198 f., 213, 232, 244, 258, 266, 270, 283
Entwicklungsgeschichte 22, 38
Erklärungsbewusstsein 153, 217, 244, 265, 269, 271, 284
Erklärungsempfänger 105, 152–155, 157, 232, 271–273
Erlaubnistatbestand 55, 105, 118, 123, 132
Erlaubnisvorbehalt 2, 46, 120
Experiment 145, 186, 202, 261, 293
- Faktizität 4, 165, 167
Fiktion 290
Fragebogen 198, 213, 233, 320
- Geburtsdatum 58, 76, 175 f., 181, 314
Geheimnis 15, 23, 27, 52 f., 138
Geltungskontrolle 129, 292
Gemeinschaftsstandards 90, 95, 190, 203 f., 270, 303, 306
Gemeinwohl 18, 124
Gerätekennungen 61
Gerichtshof 28, 80, 87, 176
Geschäftsbedingungen 55, 297
Geschichte 24, 124, 313
Grundrechte 28, 34, 43–45, 49 f., 52, 54 f., 99, 117, 287
Grundrechtskatalog 23 f.
- Haushaltsausnahme 71 f., 74 f., 239
Hierarchie 20, 170
Hypothese 135, 254, 257
Hypothetisch 256
- Identifizierung 61, 63–66, 69, 78, 85
Individuum 15, 17, 59, 66
Informationelle Selbstbestimmung 25, 28, 41, 118, 232, 267, 273, 292

- Informationseingriff 2, 27
 Informationsgesellschaft 3, 6, 31, 33,
 100, 120 f., 125, 146, 149, 154, 266,
 288, 293
 Informationskontrolle 25, 41
 Informationspflicht 115, 136 f., 146, 154,
 232
 Informationszeitalter 9, 12, 29, 293
 Inhaltskontrolle 129 f., 292
 Intimsphäre 11, 26, 53
 IP-Adresse 62, 64 f., 78, 89

 Jedermann 13, 24, 38, 52–54

 Kenntnis der Sachlage 2, 4, 136, 141 f.,
 154, 163, 258, 266, 270, 285
 Kennziffer 61, 65
 Kommerzialisierung 29 f., 43, 50, 113,
 231
 Kommodifizierung 198
 Kontrollgesellschaft 19
 Koppelungsverbot 120, 130 f., 156
 Korrespondenz 27, 33, 54
 Kreditwürdigkeit 29, 58, 66, 136

 Liberalismus 11, 13 f., 23, 41, 43, 55,
 118, 287, 292 f.
 Lizenz 5, 93, 113, 116, 133, 139, 205 f.,
 253, 269
 Lock-In Effekt 133

 Machtasymmetrie 5, 123, 219
 Machtverhältnisse 22
 Marketing 6, 94, 133, 200
 Massengeschäft 2 f., 141, 154, 156 f.,
 231 f., 287–289, 293
 Menschenrechte 22, 24, 45, 52 f., 55
 Mikrochip 29 f.
 Mikrotargeting 20
 Monopol 5, 44, 123 f., 187, 266, 287, 290

 Nationalrat 37
 Niederlassungsprinzip 8, 81 f.
 Normativität 4, 164 f., 167
 Nutzungsbedingungen 76, 92, 97, 131,
 134, 142, 149, 302
 Nutzungsverhalten 4, 66, 78, 114, 154,
 200, 203, 239, 321

 Öffentlichkeit 13–15, 73, 87, 124, 185,
 219
 Öffnungsklausel 100, 150, 162
 Öffnungsklauseln 36 f.
 Online-Erhebung 9, 214, 247, 253, 258,
 266, 284
 Online-Survey 169, 213, 233, 265, 283–
 285
 Opt-in 89, 144, 156, 186
 Opt-out 121, 143, 176, 186, 257

 Paradigma 12, 22, 160
 Paternalismus 118, 232, 273, 292
 Persönlichkeitsrecht 22 f., 56, 71, 74,
 118, 156
 Phänomen 9, 16, 20 f., 41, 125, 141, 148,
 164, 170, 174, 263, 284, 287
 Plugin 65, 76, 89, 147, 309
 Post Privacy 21
 Praxis 70, 133, 160, 164, 167, 225, 229,
 273, 285 f.
 Privacy by Design 173, 187, 203
 Privacy Paradox 230, 266, 289
 Privacy Shield 209 f.
 Privatautonomie 14, 118, 127
 Profiling 2, 70, 121, 137
 Pseudonymisierung 61, 67 f.

 Rechenzentren 82, 94
 Rechtsanspruch 11, 28, 53, 228
 Rechtsfolgen 9, 107, 109, 115, 139,
 151 f., 154, 157, 271 f., 290
 Rechtsnatur 4, 55, 99, 105 f., 109, 155
 Rechtssoziologie 160, 167
 Rechtswirklichkeit 4, 160, 168
 Registrierung 28, 76–78, 101 f., 108, 112,
 122, 144, 151, 175, 211, 217, 219 f., 223,
 229, 231, 242, 254, 258, 265, 269, 271

 Sachverhaltsfeststellung 166
 Schutzkonzept 9, 26, 40, 49, 163, 287
 Selbstdarstellung 41, 250, 326
 Sexualleben 16, 25 f., 53, 59
 Sittenwidrigkeit 119, 129
 Sozialer Druck 219, 245, 266, 323
 Speicherung 40, 69, 146, 207, 228
 Standardeinstellungen 144, 178 f., 186,
 199, 203, 247, 306

- Standortdaten 27, 60 f., 78
Suchmaschine 80, 125, 181, 185, 226,
247, 256 f., 308, 324
System 31, 37, 43 f., 47, 57, 63, 65, 68,
84, 87, 91 f., 101, 124 f., 135, 146, 152,
164, 166, 170, 173 f., 179, 187, 197,
206, 231, 271, 281, 286, 290, 293

Tatbestandselement 27, 53, 57, 121 f.,
130, 136, 143, 156 f., 159, 163
Tracking 64, 77, 89, 145, 147
Transparenz 91, 129 f., 138–140, 151,
162, 196 f., 213, 270, 285, 292
Triangulation 170

Überwachung 18–20, 28, 32, 65, 209,
212, 216, 251, 257, 263
Unwirksamkeit 111
User Interface 169, 173 f., 187, 284

Verbraucher 4, 97 f., 101, 103, 108 f.,
111 f., 126, 128, 130, 138 f., 141 f., 144,
147 f., 153, 157
Verfassungsrecht 2, 23, 35, 44, 55, 117

Vertragsformblätter 129, 138, 218
Vertragskonvolut 2, 143, 190, 196, 198,
231, 270–273, 288
Vertragsschablone 128, 193, 231, 290
Vertrauensschutz 271–273
Verzicht 116 f., 125
Volkszählung 28
Vorratsdatenspeicherung 40

Werbeanzeige 229, 234, 248, 253, 255 f.,
258, 265, 303 f., 306, 311, 324
Werbeanzeigen 324
Widerruf 115 f., 119, 137, 207, 272
Willensbekundung 105, 111 f., 120, 123,
125, 128, 143, 148, 151, 155, 166, 168,
244, 258, 272, 289, 293
Willensfreiheit 2, 126
Willensmängel 109 f., 139, 154, 271,
273
Wirksamkeitsvoraussetzungen 9, 105,
119, 121, 155–157, 266, 271, 288

Zulässigkeitsvoraussetzung 35, 59
Zweckbindung 46, 91, 120