

Einwilligung und informationelle Selbstbestimmung

Prof. Dr. Benedikt Buchner, LL.M. (UCLA) und Robert Rothmann, Bakk. phil. MA

Das Handeln des sog. mündigen Verbrauchers unterliegt einer Vielzahl von Rationalitätsdefiziten. Wie ausgeprägt diese gerade im digitalen Massengeschäft sind, zeigen die aktuellen Ergebnisse einer repräsentativen Online-Erhebung unter Facebook-Nutzern. Dabei geht es nicht zuletzt um eine Frage, die auch im jüngsten Facebook-Datenskandal rund um Cambridge Analytica eine Rolle spielt: Kann die datenschutzrechtliche Einwilligung der Verbraucher in derartigen Konstellationen überhaupt noch als rechtsgültige Legitimationsgrundlage und Ausdruck informationeller Selbstbestimmung interpretiert werden?

Die von der Universität Wien in Kooperation mit der Universität Bremen realisierte Studie hat als wesentliche empirische Komponente einen repräsentativen Online-Survey unter 1.019 aktiven Facebook-Usern in Österreich durchgeführt. Im Kern der Studie wurden den Usern sieben datenschutzrechtliche Klauseln aus den Nutzungsbedingungen von Facebook vorgelegt, wobei jeweils gefragt wurde, ob die Betroffenen wissen, dass sie eingewilligt haben (informierte und bewusste Einwilligung), und ob sie einwilligen würden, wenn sie die Wahl hätten (hypothetische Einwilligung). Unter anderem wurden Einwilligungen in die unbezahlte Nutzung von Name und Profilbild zur Aufwertung von Werbeanzeigen sowie die Analyse persönlicher Informationen für Studien und Produktentwicklung untersucht. Auch die Weiterleitung persönlicher Daten in die USA und die Einwilligung in den behördlichen Zugriff auf die Daten wurden abgefragt.

Geringe Kenntnis und fehlendes Erklärungsbewusstsein

Die Ergebnisse der Studie dürften selbst diejenigen überraschen, die einer Einwilligung im digitalen Massengeschäft als Erlaubnistatbestand für eine Datenverarbeitung immer schon kritisch gegenübergestanden haben. Lediglich 37 Prozent der User wissen überhaupt Bescheid, dass sie sich „[...] gegenüber Facebook damit einverstanden erklärt [haben], dass ihre Daten gesammelt und verwendet werden können“. Rund 43 Prozent geben an, dies nicht zu wissen, und weitere 20 Prozent sind der Meinung, dies nicht getan zu haben – was bei aktiver Nutzung des Dienstes schlicht nicht möglich ist.

Bei fünf von sieben der vorgelegten Datenschutzklauseln haben rund 90 Prozent der Befragten ihre Einwilligung nicht in Kenntnis der Sachlage erteilt. Insgesamt weiß nur ein Prozent der Betroffenen, dass sie im Zuge der Registrierung in alle Bestimmungen eingewilligt haben. Auf die Folgefrage, ob die User in diese Bestimmungen einwilligen würden, wenn sie die Wahl hätten, antworten rund 75 Prozent ablehnend. Lediglich drei Prozent aller Befragten würden auch alle vorgelegten Klauseln unterschreiben.

Im Gegensatz dazu geben rund 87 Prozent der betroffenen User an, dass ihnen Privatsphäre im Internet (sehr) wichtig ist. Rund 80 Prozent der Befragten sagen dies auch hinsichtlich der Betroffenenrechte auf Auskunft, Widerspruch und Löschung.

Normative Korrekturen erforderlich

All diese Daten machen deutlich, dass die Art und Weise, wie Online-Anbieter das digitale Massengeschäft aktuell abwickeln, zu Entscheidungsprozessen führt, die der durchschnittliche Verbraucher realistisch nicht mehr bewältigen kann. Die formale Zuschreibung, die diversen Vertragsinhalte auch tatsächlich zur Kenntnis genommen und auf Basis der gelesenen Informationen freiwillig und selbstbestimmt in die Verarbeitung personenbezogener Daten eingewilligt zu haben, ist wirklichkeitsfremd. Ähnlich argumentierte e_jüngst auch das LG Berlin in seinem jüngsten-Urteil 16-O-341/15 vom

16.1.2018 ([Az. 16 O 341/15](#)), als ~~wenn dieses es die~~ Privatsphäre-Einstellungen von Facebook mit dem Argument für rechtswidrig erklärte, ~~weil es davon ausgeht,~~ dass auf dieser Basis keine „informierte Einwilligung“ erteilt werden kann.

Es bedarf daher, wie schon zu Zeiten des Aufkommens des Verbraucherschutzrechts in der Dienstleistungsgesellschaft, vor dem Hintergrund dieser neuerlichen Schieflage auch heute wieder korrigierender Kräfte, die in Zeiten von Big Data auf die neuen (verbraucher- und datenschutz-)rechtlichen Herausforderungen der Informationsgesellschaft antworten. Dazu gehört nicht zuletzt auch, das normative Leitbild des durchschnittlich informierten, aufmerksamen und verständigen Durchschnittsverbrauchers nicht zu überdehnen, sondern auf eine realitätsbezogene Grundlage zu stellen.

Prof. Dr. Benedikt Buchner, LL.M. (UCLA) ist Professor für Bürgerliches Recht und Leiter des Instituts für Informations-, Gesundheits- und Medizinrecht (IGMR) an der Universität Bremen.

Robert Rothmann, Bakk. MA ist PhD Fellow in Interdisciplinary Legal Studies am Institut für Staats- und Verwaltungsrecht der Universität Wien.