

**Internetrecht und Digitale Gesellschaft**

---

**Band 51**

**Personenbezogene Daten  
als Gegenleistung im Internet –  
mit einem Klick zur Kommerzialisierung  
des Privaten**

**Von**

**Anabel Wenzel**



**Duncker & Humblot · Berlin**

ANABEL WENZEL

Personenbezogene Daten als Gegenleistung im Internet –  
mit einem Klick zur Kommerzialisierung des Privaten

# Internetrecht und Digitale Gesellschaft

Herausgegeben von  
Dirk Heckmann

Band 51

Personenbezogene Daten  
als Gegenleistung im Internet –  
mit einem Klick zur Kommerzialisierung  
des Privaten

Von

Anabel Wenzel



Duncker & Humblot · Berlin

Die Hohe Rechtswissenschaftliche Fakultät der Universität zu Köln  
hat diese Arbeit im Jahr 2022 als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in  
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten  
sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Alle Rechte vorbehalten  
© 2023 Duncker & Humblot GmbH, Berlin  
Satz: Fotosatz Voigt, Berlin  
Druck: CPI books GmbH, Leck  
Printed in Germany

ISSN 2363-5479  
ISBN 978-3-428-18917-5 (Print)  
ISBN 978-3-428-58917-3 (E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier  
entsprechend ISO 9706 ☺

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

*Meinen Eltern*



## Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Jahr 2022 an der Universität zu Köln als Dissertation angenommen. Literatur und Rechtsprechung wurden bis Mai 2022 berücksichtigt.

Ich möchte mich herzlichst bei meinem Doktorvater Herrn Prof. Dr. Daniel Effer-Uhe bedanken, ohne den ich nie den Mut gefasst hätte, mich an dieses Projekt zu wagen. Der persönliche und wissenschaftliche Austausch während der Betreuung hat mich ungemein motiviert, mich wachsen lassen und mich stets weiter vorangebracht. Eine bessere Betreuung hätte ich mir nicht wünschen können!

Ebenfalls möchte ich mich bei Herrn Prof. Dr. Ulrich Ehrlicke für die zügige Erstellung des Zweitgutachtens bedanken.

Zuletzt danke ich inniglich meinen liebsten Eltern Dr. Uwe Wenzel und Ursula Wenzel, meinem liebsten Bruder Fabian Wenzel, meinem wunderbaren Lebenspartner Dr. Paul Gerstmayr und meinen Freunden und Freundinnen, insbesondere Artemis Koulouklidi, Laura Loebel und Alica Mohnert. Vielen Dank für die unermüdliche Unterstützung!

Frankfurt, im Februar 2023

*Anabel Wenzel*



# Inhaltsverzeichnis

<b>Einführung</b> .....	19
-------------------------	----

## *Kapitel 1*

<b>Personenbezogene Daten als Wirtschaftsgut</b>	21
--	----

<b>A. Einleitung</b> .....	21
<b>B. Was sind personenbezogene Daten?</b> .....	21
I. Was sind Daten? .....	21
II. Personenbezogene Daten .....	22
1. Sachdaten mit Personenbezug: Beispiel IP-Adresse .....	22
2. Pseudonymisierung und Anonymisierung .....	24
<b>C. Verwendung und Wert der Daten</b> .....	24
I. Zivilrechtlicher Vermögens(wert)begriff: Personenbezogene Daten als Vermögenswerte? .....	25
II. Verwendung zur Optimierung .....	27
III. Personalisierte Werbeanzeigen und deren Wert .....	28
1. Targeted Advertising .....	28
2. Real-Time-Bidding .....	31
3. Komplexität der Vorgänge als Hindernis für die Informiertheit .....	33
IV. Marktforschung/Marktanalyse .....	33
V. Kritisches Beispiel: Versteckte Preisbildungsalgorithmen .....	34
VI. Und was ist mit den Prinzipien des Datenschutzes? .....	38
VII. Wie hoch ist der Preis? .....	38
1. Wird der Wert der Daten überschätzt? .....	39
2. Wird der Wert der Daten unterschätzt? .....	40
<b>D. Ist der eigentliche Wert der Daten allein pekuniär sinnvoll erfassbar?</b> .....	41

## *Kapitel 2*

<b>Personenbezogene Daten als Entgelt (B2C-Vertrag mit Onlinediensten)</b>	42
--	----

<b>A. Personenbezogene Daten als Gegenleistung in der DURL und deren Umsetzung</b> .....	42
I. Gegenleistung oder nicht – Etikettenschwindel oder richtige Differenzierung in der DURL? .....	42

II. Umsetzung in Deutschland .....	45
III. Bedeutung der ePrivacy-Verordnung für Daten als Gegenleistung .....	47
<b>B. Personenbezogene Daten als Gegenleistung im BGB .....</b>	<b>49</b>
I. Übertragung personenbezogener Daten als Nebenabrede .....	51
1. Ist die Datenübertragung Neben- oder Hauptleistung – oder eine reine Nebenabrede? .....	51
2. Problem: AGB-Kontrolle der Hauptleistung .....	53
II. Personenbezogene Daten als Entgelt .....	55
1. „Data as currency“ .....	55
2. Allgemein: Daten als Entgelt .....	56
3. Intransparentes Entgelt? .....	58
4. Der neue § 516a BGB: Schenkung trotz Daten(gegen)leistung? .....	59
5. Inhalt des Entgelts: Datenzugang oder Datenübertragung? .....	61
III. Der problematische Wille des Nutzers .....	62
1. Vertragsschluss bei Facebook mit Registrierung .....	63
2. Vertragsschluss bei Google als Suchmaschine ohne Registrierung .....	64
3. Kopplungsverbot und Freiwilligkeit beim Vertragsschluss .....	67
IV. Personenbezogene Daten als Gegenleistung .....	68
1. Abgrenzung: Synallagmatische, konditionale und kausale Verknüpfungen .....	69
2. Zwittervertrag .....	73
3. Pflichten des Betroffenen .....	74
a) Personenbezogene Daten als Leistung im Sinne des BGB .....	75
b) Personenbezogene Daten als indisponibler Teil des Persönlichkeitsrechts? .....	76
c) Gemeinsamkeiten von Verträgen mit punktuelltem Austausch und Dauerschuldverhältnissen .....	79
aa) Bereitstellung .....	79
bb) Einwilligung als Leistungsgegenstand .....	81
(1) Vertraglich vereinbarte Pflicht zur Einwilligung und Widerrufsverzicht .....	81
(2) Einwilligung als Naturalobligation .....	84
(3) Zwischenergebnis .....	85
cc) Rechtsfolgen der ständigen Widerruflichkeit .....	85
(1) Sekundäransprüche nach Widerruf .....	86
(2) Berechtigung zur Vertragsbeendigung .....	87
(3) Vertragsanpassung .....	89
(4) Bestätigung durch § 327q BGB .....	89
(5) Zwischenergebnis .....	90
dd) Schulden einer bestimmten Datenqualität .....	90
(1) Gesetzliche Datenqualität: Daten als Gattungsschuld .....	90

(2) Datenqualität in der Praxis: Beispiele aus Nutzungsvereinbarungen .....	92
(a) Facebook .....	92
(b) XING .....	93
(3) Klarnamenpflicht .....	93
(4) Zwischenergebnis .....	94
ee) Zwischenergebnis .....	95
d) Besonderheiten der Gegenleistung bei Verträgen mit punktuelltem Austausch .....	96
aa) Datenleistung als Tauschgeschäft .....	97
bb) Punktueller Austausch mit länger andauernder Datenverarbeitung: Tauschvertrag oder Dauerschuldverhältnis? .....	99
cc) Datenleistung als Werkleistung .....	100
e) Besonderheiten der Gegenleistung bei Verträgen mit Dauerschuldcharakter .....	100
aa) Vermietung personenbezogener Daten .....	101
bb) Verpachtung personenbezogener Daten .....	101
cc) Personenbezogene Daten als Gegenstand eines Lizenzvertrags ..	102
dd) Daten als Vergütung für eine Dienstleistung .....	104
f) Folgeproblem aus Art. 6 Abs. 1 UAbs. 1 lit. b DS-GVO .....	104
g) Zwischenergebnis .....	108
4. Pflichten des Verantwortlichen .....	109
a) Allgemeine Voraussetzungen nach § 327 ff. BGB .....	109
aa) Digitale Produkte zweierlei Art .....	110
bb) Bereitstellung .....	110
b) Vertragstypologie bei Verträgen mit punktuelltem Leistungsaustausch: Kauf- bzw. Tauschvertrag? .....	111
c) Vertragstypologie bei Verträgen mit Dauerschuldcharakter .....	112
aa) Tauschvertrag, § 480 BGB .....	112
bb) Miet-/Pachtvertrag .....	113
cc) Lizenzvertrag .....	116
dd) Dienst-/Werkvertrag .....	117
d) Zwischenergebnis .....	119
5. Vertrag sui generis oder neuer Vertragstyp „Datenvertrag“? .....	119
6. Ergebnis .....	121
V. Exkurs: Andere Konstellationen .....	122
1. Verträge mit zusätzlichem monetärem Entgelt: Telematik- und Freemium-Modelle .....	122
2. Vertragsschluss in App-Stores .....	123
VI. Vertragshindernisse .....	126
1. Minderjährigkeit und Geschäftsunfähigkeit .....	126

2. Sittenwidrigkeit: Persönlichkeitsprofile und behavioral microtargeting ..	127
VII. Pflichtverletzungen und Leistungsstörungen .....	130
1. Leistungsstörungen auf Seiten des Anbieters .....	130
a) Behavioral microtargeting .....	130
b) Weitere Pflichtverletzungen des Anbieters .....	133
aa) Unterbleiben der Bereitstellung und Rechte des Verbrauchers ..	133
bb) Mangelhafte digitale Dienste und Rechte des Verbrauchers .....	133
cc) Unzureichende Datenschutzerklärung .....	134
dd) Sicherheitslücken .....	135
2. Pflichtverletzungen des Nutzers .....	136
a) Fehlerhafte Einwilligung als Mangel .....	136
b) Angabe falscher Daten .....	137
c) Widerruf als Pflichtverletzung .....	138
d) Verwendung von Anti-Tracking-Apps und Adblockern .....	139
<b>C. Fazit zu Personenbezogenen Daten als Gegenleistung .....</b>	<b>142</b>

### *Kapitel 3*

<b>Die datenschutzrechtliche Einwilligung</b>	144
<b>A. Die datenschutzrechtliche Einwilligung .....</b>	<b>144</b>
I. Überblick: Systematik und Rechtsgrundlage .....	144
1. DS-GVO .....	144
2. Bedeutung und Anwendbarkeit von Erwägungsgründen .....	146
II. Anforderungen an die datenschutzrechtliche Einwilligung .....	148
1. Eindeutige bestätigende Handlung und Unmissverständlichkeit .....	149
2. Freiwilligkeit .....	152
a) Klares Ungleichgewicht .....	154
b) Kopplungsverbot, Art. 7 Abs. 4 DS-GVO .....	155
3. Für den konkreten Fall und in informierter Weise .....	161
a) Keine Blanko-Einwilligung .....	161
b) Granularität der Einwilligung anstelle von „Take it or leave it“ .....	162
4. Widerrufbarkeit .....	164
a) Form und Wirkung des Widerrufs .....	164
b) Verletzung der Hinweispflicht .....	166
5. Vor Inkrafttreten der DS-GVO erteilte Einwilligungen .....	167
6. Einwilligung als Teil von AGB .....	169
7. Die Einwilligung Minderjähriger .....	171
a) Voraussetzungen in der DS-GVO, Art. 8 DS-GVO .....	173
aa) Dienste von Informationsgesellschaften .....	173
bb) Weitere Voraussetzungen .....	175

(1) (Starre) Altersgrenze .....	175
(2) Direktes Angebot .....	176
(3) Rolle der Eltern .....	177
cc) Kritik an der Regelung .....	178
b) Übrige Konstellationen .....	178
c) Geschäftsfähigkeit Minderjähriger nach dem BGB .....	181
aa) § 110 BGB: Taschengeldparagraph als Lösung? .....	181
bb) Rechtlicher Vorteil .....	182
III. Rechtsnatur der datenschutzrechtlichen Einwilligung .....	183
1. Ist die Einordnung nach deutschem Zivilrecht heute obsolet? .....	183
2. Dogmatische Folgeprobleme .....	184
a) Beispiel Anfechtung .....	184
b) Weiterer Anwendungsbereich .....	185
3. Ansätze .....	187
a) Realakt oder geschäftsähnliche Handlung? .....	187
b) Ergebnis .....	190
IV. Die Einwilligung und das zugrundeliegende Rechtsgeschäft – Verfügung und Verpflichtung? .....	190
V. Kritik an der Einwilligung .....	191
1. Einwilligung als „Fetisch“ oder „Fiktion“ .....	192
2. Kritik an der Widerruflichkeit der Einwilligung .....	197
VI. Probleme bei der Einwilligung in Web-Tracking .....	197
1. Einwilligung in Webtracking: Google Analytics und Co. ....	198
a) CMP .....	199
b) Praktisches Beispiel .....	200
2. Anonymisiertes Tracking .....	201
3. Pseudonymisierung als Datenschutz: Abweichungen vom TMG .....	202
4. Die ePrivacy-Verordnung .....	203
5. Einwilligung oder berechtigtes Interesse .....	204
<b>B. Fazit zur datenschutzrechtlichen Einwilligung .....</b>	<b>207</b>

### *Kapitel 4*

<b>Vorschläge für mehr Transparenz</b>	208
<b>A. Gegen Gegenargumente .....</b>	<b>209</b>
<b>B. Besondere Anforderungen an Datenschutzerklärungen .....</b>	<b>210</b>
I. Datenschutzerklärungen als One-Pager .....	210
II. Voreingestellte Browsereinstellungen .....	211
III. Für Cookie-Banner/CMP .....	211

1. Dark Patterns .....	212
2. Nudging über die Klick-Ebenen .....	212
3. Lösungsvorschlag .....	213
<b>C. Zertifizierung und Datenampel – Verkehrsschilder für den Datenverkehr?</b>	213
I. Datenampel .....	214
II. Transparente Darstellung komplexer Inhalte und algorithmenbasierter Vorgänge .....	216
<b>D. Gamification</b> .....	217
<b>E. Datentreuhand</b> .....	219
I. Ideen zur Datentreuhand .....	220
II. Datentreuhand durch Personal Information Management Systems .....	220
<b>F. Dateneigentum</b> .....	221
I. Ausschließlichkeitsrecht an Daten in der DS-GVO .....	222
II. Dateneigentum nach entsprechender Anwendung von § 903 BGB .....	223
1. Planwidrige Regelungslücke .....	223
2. Vergleichbare Interessenlage: Unterschiede zwischen personenbezogenen Daten und Sachen .....	224
3. Vergleichbare Interessenlage wegen § 303a StGB .....	226
4. Dateneigentum als sonstiges Recht i. S. v. § 823 Abs. 1 BGB .....	228
5. Dateneigentum als Urheberrecht .....	229
6. Zwischenergebnis .....	229
III. Verfechter des Dateneigentums .....	230
1. Repräsentatives Dateneigentum nach Fezer .....	230
2. Stellungnahme zu Fezers Vorschlag .....	231
IV. Gegen Dateneigentum .....	233
V. Stellungnahme zum Dateneigentum .....	234
<b>G. Aktuelle Entwicklungen: Neue Schranken durch das Kartellrecht</b> .....	235
I. DSA und DMA .....	236
II. Nationale Praxis: BGH, Urteil vom 23.06.2020 – KVR 69/19 .....	237
<b>Schlussbetrachtung und Ausblick</b> .....	240
<b>Literaturverzeichnis</b> .....	245
<b>Sachwortverzeichnis</b> .....	270

## Abkürzungsverzeichnis

a. A.	andere Ansicht, anderer Auffassung
a. E.	am Ende
a. F.	alte Fassung
Abs.	Absatz
AcP	Archiv für die civilistische Praxis
AEUV	Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union
AfP	Archiv für Presserecht
AGB	Allgemeine Geschäftsbedingungen
Az.	Aktenzeichen
BAG	Bundesarbeitsgericht
BB	Betriebs-Berater
Bd.	Band
BDSG	Bundesdatenschutzgesetz
BeckRS	Beck-Rechtsprechung
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
BITKOM	Bundesverband Informationswirtschaft, Telekommunikation und neue Medien e. V.
BKartA	Bundeskartellamt
BT-Drs.	Drucksachen des Deutschen Bundestages
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
bzw.	beziehungsweise
CR	Computer und Recht
CRi	Computer Law Review International
DB	Der Betrieb
ders.	derselbe
DGRI	Deutschen Gesellschaft für Recht und Informatik e. V.
dies.	dieselbe/dieselben
DIRL	Richtlinie (EU) 2019/770 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Mai 2019 über bestimmte vertragsrechtliche Aspekte der Bereitstellung digitaler Inhalte und digitaler Dienstleistungen
DIVSI	Deutsches Institut für Vertrauen und Sicherheit im Internet
DS-GVO	Datenschutz-Grundverordnung
DSK	Konferenz der unabhängigen Datenschutzbehörden des Bundes und der Länder

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
DuD	Datenschutz und Datensicherheit
EG	Erwägungsgrund
et al.	et alii/et aliae
etc.	et cetera
EuGH	Gerichtshof der Europäischen Union
f./ff.	folgende
FAZ	Frankfurter Allgemeine Zeitung
Fn.	Fußnote
FS	Festschrift
GG	Grundgesetz
ggf.	gegebenenfalls
GRCh	Charta der Grundrechte der Europäischen Union
GRUR	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht
GRUR Int.	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht Internationaler Teil
i. e.	id est
i. S. d.	im Sinne des/der
i. V. m.	in Verbindung mit
IT	Informationstechnologie
ITRB	IT-Rechtsberater
JA	Juristische Arbeitsblätter
JuS	Juristische Schulung
JZ	Juristen Zeitung
K&R	Kommunikation & Recht
KUG	Kunsturhebergesetz
m. w. N.	mit weiteren Nachweisen
MDR	Monatsschrift für Deutsches Recht
MMR	MultiMedia und Recht
NJOZ	Neue Juristische Online Zeitschrift
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NJW-RR	NJW-Rechtsprechungs-Report Zivilrecht
NStZ	Neue Zeitschrift für Strafrecht
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
NZKart	Neue Zeitschrift für Kartellrecht
o. g.	oben genannt
PAngV	Preisangabenverordnung
PinG	Privacy in Germany
Rn.	Randnummer
S.	Seite
s. o.	siehe oben
sog.	sogenannt

StGB	Strafgesetzbuch
TKG	Telekommunikationsgesetz
TMG	Telemediengesetz
u. a.	unter anderem
UAbs.	Unterabsatz
usw.	und so weiter
UWG	Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb
VersR	Versicherungsrecht
vgl.	vergleiche
VuR	Verbraucher und Recht – Zeitschrift für Wirtschafts- und Verbraucherrecht
WRP	Wettbewerb in Recht und Praxis
WuW	Wirtschaft und Wettbewerb
ZD	Zeitschrift für Datenschutz
ZEuP	Zeitschrift für Europäisches Privatrecht
ZfPW	Zeitschrift für die gesamte Privatrechtswissenschaft
ZUM	Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht



## Einführung

„Privacy is dead.“<sup>1</sup> – Privatheit ist tot. Verfolgt man das Originalzitat aus einem Artikel des internationalen Wirtschaftsmagazins Forbes weiter, so wird auch gleich der Schuldige benannt: „and we killed it“. Gemeint ist die tägliche Einspeisung persönlicher Informationen in hungrige Algorithmen, die unsere Daten erheben und zu den kommerziellen Gunsten ihres Betreibers verarbeiten – weil wir darin eingewilligt haben. „Big Data“ hat sich so nach und nach zum Fundament des sozialen Lebens evolviert und zum Verwalter unserer Intimitäten. Was ist „Big Data“?

„Big data is high-volume, high-velocity and/or high-variety information assets that demand cost-effective, innovative forms of information processing that enable enhanced insight, decision making, and process automation.“<sup>2</sup>

Nach dieser Definition sind die Aspekte Volumen, Geschwindigkeit und Vielfalt für die Definition von „Big Data“ zentral. Dazu kommen Kosteneffektivität und Prozessoptimierung. Doch wie behält man den Überblick in einer noch wenig gereiften Disziplin, die gerade durch Ihre Veränderlichkeit und ihren Umfang charakterisiert wird? Wie kartiert man die „terra incognita“ der wachsenden Datenökonomie?<sup>3</sup> Darauf kann diese Arbeit keine Antwort geben – und auch den Verfall der Privatheit nicht analysieren bzw. erklären, wie es so schnell so weit kommen konnte.

Die rechtliche Abbildung des alltäglichen Verlusts von Privatheit ist schwierig und diese Arbeit wird nur einen kleinen Teilbereich beleuchten können: nämlich die Frage, inwieweit personenbezogene Daten als Gegenleistung nach deutschem Recht kategorisierbar sind und welche Konsequenzen sich daraus im Einzelnen ergeben können. Was passiert rechtlich, wenn wir unsere Daten online fast unbemerkt preisgeben? Naturgemäß muss der Raum, in dem diese Frage gestellt und (zumindest annäherungsweise) beantwortet werden kann, auch ein wenig ausge-

---

<sup>1</sup> *Sanders*, Southern University Law Rev, 39 S.U. L. Rev. (2011–2012), 243; *Morgan*, Forbes (19.08.2014), Privacy is completely and utterly dead, and we killed it, abrufbar unter: <https://www.forbes.com/sites/jacobmorgan/2014/08/19/privacy-is-completely-and-utterly-dead-and-we-killed-it/> (Stand 01.05.2022).

<sup>2</sup> Gartner-IT-Glossar, abrufbar unter: <http://www.gartner.com/en/information-technology/glossary/big-data> (Stand 01.05.2022). Freie Übersetzung des Verf.: „Big Data – das sind großvolumige, schnell verfügbare und/oder vielfältige Informationsressourcen, die kostengünstige, innovative Formen der Informationsverarbeitung erfordern, die verbesserte Einblicke, Entscheidungsfindung und Prozessautomatisierung ermöglichen.“

<sup>3</sup> *Körber*, NzKart 2018, 105.

leuchtet werden. Eine umfassende Beschreibung der Big-Data-Situation wird insofern ersetzt durch die wichtigen Rahmenpfeiler, die stehen müssen, um ein etwaiges Konstrukt von personenbezogenen Daten als Gegenleistung standhaft zu machen (oder auch standhaft zu hinterfragen).

Kernthema und Rahmenpfeiler teilen sich daher sinnhaft auf in die folgenden Kapitel:

### 1. Kapitel: Personenbezogene Daten als Wirtschaftsgut

Welchen Wert haben personenbezogene Daten in der Onlinewelt, wofür werden sie genutzt, wie werden sie erhoben und ist ihr Wert allein wirtschaftlich erfassbar?

### 2. Kapitel: Personenbezogene Daten als Entgelt (nach BGB)

In welchen Situationen kommt es faktisch zu einer Vereinbarung zwischen Nutzern und Datenverarbeitern, auf deren Grundlage die personenbezogenen Daten als Gegenleistung in Erscheinung treten? Welche Rechte und Pflichten ergeben sich daraus für die Beteiligten? Hier soll die Kernfrage der Arbeit beantwortet werden: Sind personenbezogene Daten im Internet regelmäßig eine Gegenleistung und wenn ja, wie ist die Vertragssituation ausgestaltet?

### 3. Kapitel: Die datenschutzrechtliche Einwilligung

In vielen Fällen dürfen personenbezogene Daten ohne eine datenschutzrechtliche Einwilligung gar nicht erhoben werden. Auch die Frage, inwieweit die Einwilligung selbst mit der etwaigen Daten-Gegenleistung verquickt sein mag, muss berücksichtigt werden. In welchen Fällen darf die Einwilligung entfallen? Was sind die rechtlichen Grundlagen der Legitimität einer kommerziellen Verarbeitung personenbezogener Daten?

### 4. Kapitel: Vorschläge für mehr Transparenz

Es wird sich zeigen, dass die Inhalte der gewählten Thematik nicht nur für den Verfasser<sup>4</sup>, sondern erst recht für den Verbraucher schwierig zu durchdringen bleiben. Der Verbraucher gibt regelmäßig seine personenbezogenen Daten preis. Wenn dem Verbraucher aber das Bewusstsein (oder gar die Durchdringung) über den Umfang dieser Leistung eigentlich fehlt, werden wichtige datenschutzrechtliche Prinzipien umgangen. Wie kann der Online-Prozess, in den die Vereinbarung mit dem Datenverarbeiter eingebettet ist, transparenter und verbraucherfreundlicher gestaltet werden, und welche darüber hinausgehenden Möglichkeiten gibt es, den Verbraucher hier mit mehr Rechten auszustatten?

Die Arbeit schließt mit einer thesenartigen Zusammenfassung der Ergebnisse.

---

<sup>4</sup> Ausschließlich zum Zwecke der besseren Lesbarkeit wird im Text das generische Maskulinum verwendet. Gemeint sind jedoch immer alle Geschlechter.

## *Kapitel 1*

# **Personenbezogene Daten als Wirtschaftsgut**

## **A. Einleitung**

Den Anbietern digitaler Dienste, die Nutzern digitale Dienste zur Verfügung stellen, ohne eine monetäre Gegenleistung zu verlangen, kann nicht schlechthin Altruismus unterstellt werden.<sup>1</sup> Oft handelt es sich bei den im Hintergrund agierenden Unternehmen (vgl. Google, Facebook usw.) um große Wirtschaftskonzerne, denen vielmehr das – selbstverständlich legitime – Ziel der ständigen Profitmaximierung und Vergrößerung zugeschrieben werden kann.<sup>2</sup> Doch wie ist dies bei scheinbar „kostenfreier“ Bereitstellung der Dienste möglich? Die Antwort ergibt sich regelmäßig aus einem einzigen Klick bzw. allem, was dieser antöst: Nutzer willigen in die Erhebung und Verarbeitung ihrer personenbezogenen Daten ein, aus denen die Unternehmen auf verschiedene Weise Gewinne schöpfen können;<sup>3</sup> sie „zahlen“ mit ihren Daten.<sup>4</sup> Diese Entwicklung wird nicht ohne Grund teilweise als „vierte industrielle Revolution“<sup>5</sup> bezeichnet und die Daten als neue „Währung“.<sup>6</sup>

## **B. Was sind personenbezogene Daten?**

### **I. Was sind Daten?**

Der Begriff des Datums ist zunächst denkbar ungenau: Im Grunde genommen kann bei weiter Auslegung jeder Informationsgehalt als Datum verstanden werden.<sup>7</sup> Im Sinnzusammenhang mit dem europäischen Datenschutzrecht sind bei der allgemeinen Rede von Daten regelmäßig personenbezogene Daten gemeint.

---

<sup>1</sup> Czajkowski/Müller-ter Jung, CR 2018, 157, 158; Beck, ZRP 2019, 112, 114.

<sup>2</sup> Czajkowski/Müller-ter Jung, CR 2018, 157, 158.

<sup>3</sup> Vgl. Kilian, in: Stiftung Datenschutz (Hrsg.), Dateneigentum und Datenhandel, 2019, S. 191, 196.

<sup>4</sup> Mendelsohn, ZEuP 2020, 235, 236.

<sup>5</sup> Mühlich, ZD 2014, 381; Bräutigam/Klindt, NJW 2015, 1137; Grünwald/Nüßing, MMR 2015, 378; Wandtke, MMR 2017, 6.

<sup>6</sup> Eggers/Hamill/Ali, Data as the new currency, 13 Deloitte Review (2013), S. 18, 21; Körber, WRP 2012, 761, 764; Hoeren, WuW 2013, 463; Langhanke/Schmidt-Kessel, EuCML 2015, 218.

<sup>7</sup> Körber, NzKart 2016, 303, 304.