

UWG, § 80 UrhG oder § 37 UGB. Lediglich der Anbieter des Domainparking ist durch die Bestimmung des § 16 ECG privilegiert und muss nach der Rsp (OGH 6. 7. 2004, 4 Ob 66/04s – *megasex.at*, *ecolex* 2004/375, 799 [Tominger] = MR 2004, 274 [Hasberger]; dazu *Zankl*, Haftung und Haftungsbefreiung im E-Commerce, *ecolex* 2005, 202; vgl auch OGH 19. 12. 2005, 4 Ob 194/05s, 4 Ob 195/05p – *Glucobondrin*, *ecolex* 2006/93, 228 [Noha] = SZ 2005/183 = ÖBl 2006/57, 235 [Noha]; dazu *Anderl*, Aktuelles zum Keyword-Advertising, RdW 2006, 143) erst dann unverzüglich tätig werden, wenn er die (of-

fenkundige) Kenntnis (OGH 21. 12. 2006, 6 Ob 178/04a – *Online-Gästebuch*, MR 2007, 79 [Thiele]; dazu *Pichler*, Besondere Kontrollpflicht für Host-Provider, *ecolex* 2007, 189) oder das Bewusstsein von der Rechtsverletzung erhalten hat. Er muss die Informationen entfernen oder den Zugang zur Parking-Website sperren, möchte er eine eigene Haftung vermeiden.

Der BGH hat somit entschieden, dass der kommerzielle Anbieter des Domainparkings erst ab Kenntnis einer rechtsverletzenden Handlung haftet; der Domain-Parker ungeachtet dessen. Beim sog Domain-Parking werden nicht verwendete Domainnamen

auf einer Parking-Plattform abgelegt und dort durch das System des Anbieters automatisiert mit Werbeanzeigen der Suchmaschine Google und einfachsten, nur aus einer Startseite bestehenden Websites versehen. Verletzt die verwendete Domain zB Marken- oder sonstige Kennzeichenrechte Dritter, muss der Betreiber des Domainparking-Hauses erst nach qualifizierter Abmahnung eingreifen; dies entspricht durchaus den Wertungen des § 16 ECG und der österreichischen Rsp zur vergleichbaren Providerhaftung.

Bearbeiter: Clemens Thiele

Datenschutz & E-Government

RA Dr. Clemens Thiele, LL.M. Tax (GGU)
Salzburg

■ jusIT 2011/84, 174

Europe versus Facebook^{*)}

Wiener Studenten organisieren den datenschutzrechtlichen Widerstand

Da Facebook Ireland Ltd. als einer der führenden Anbieter von Social Media-Diensten die Vorgaben der europäischen Datenschutzrichtlinien nicht in ausreichendem Maß erfüllt, haben Wiener Studenten Beschwerde bei der Irischen Datenschutzbehörde (DPC) eingebracht und das Verfahren auf ihrer Website <http://www.europe-v-facebook.org> publik gemacht. Der Beitrag nimmt eine erste juristische Bestandsaufnahme vor.

Deskriptoren: Social Media, Datenschutz, Facebook, Data Protection Commissioner, anwendbares Datenschutzrecht, europäische Datenschutzrichtlinie, Profildaten, Surfverhalten, Data Mining

Normen: DSGVO 2000: § 3 Abs 2, § 4 Z 8, § 5 Abs 3, § 32 Abs 2; RL 95/46/EG: Art 4 Abs 1 lit a, Art 28 Abs 6; RL 98/34/EG: Art 1 Nr 2

1. Einleitung

Bist Du (schon) auf Facebook? Wer drin ist, ist in, wer draußen ist, gilt als „uncool“, insb unter Jugendlichen.¹⁾ Der Datenschutz und dessen (europäische) Regeln gehören nicht zu den Stärken des globalen Social Networks. Vor allem deutsche Datenschutzbehörden²⁾ beobachten die sozialen Netzwerke mit Argwohn.

Interessierte Nutzer, denen ihre Privatsphäre vor den Kontakt mit möglichst vielen „Allerweltshreunden“ geht, ernten auf kritische Anfragen stets die gleiche Antwort von *Mark Zuckerberg* und seinen Gehilfen: „Wir arbeiten daran“. In der Folge geschieht jedoch wenig.

Ein kurzer Blick auf die „Datenverarbeitungsklauseln“ bestätigt das Unbehagen vor allem jener Nutzer, die einen durch die europäischen Datenschutzrichtlinien³⁾ vorgegebenen Standard erwarten:

Demgegenüber verdeutlicht ein skeptischer Blick auf die Nutzungsbedingungen, dass der Teilnehmer „mit seinen Daten bezahlt“, maW von einer Kostenlosigkeit kann keine Rede sein.⁴⁾

Das Unbehagen bleibt, verdichtet sich zum Ärger und formiert sich zum Widerstand. Eine Gruppe Wiener Studenten hat dabei eine Vorreiterrolle übernommen. Im Folgenden werden einige der rechtlichen Herausforderungen aufgezeigt, die

* RA Dr. Clemens Thiele, LL.M. Tax (GGU), Anwalt.Thiele@eurolawyer.at, Näheres unter <http://www.eurolawyer.at>.

1) *Adamek*, Die facebook-Falle – Wie das soziale Netzwerk unser Leben verkauft (2011) 44: „Wenn Jugendliche nicht in sozialen Netzwerken sind, sind sie out und das nicht nur in sozialen Netzwerken, sondern sie gelten auch unter Schulfreunden in der realen Welt als Outsider“.
2) Vgl Bußgeld-Verfahren gegen Facebook, Pressemitteilung der Stadt Hamburg vom 7. 7. 2010; *Nicklas/Oplermann/Blumenthal*, Datenschutz bei facebook, ITRB 2011, 51.

3) 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 – DSRL), ABIL 281 vom 23. 11. 1995, 31 ff; 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

– EDSRL), ABIL 201 vom 31. 7. 2002, 37 ff, geändert durch RL 2006/24/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 15. 3. 2006, ABIL 105 vom 13. 4. 2006, 54, und RL 2009/136/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25. 11. 2009, ABIL 337 vom 18. 12. 2009, 11.

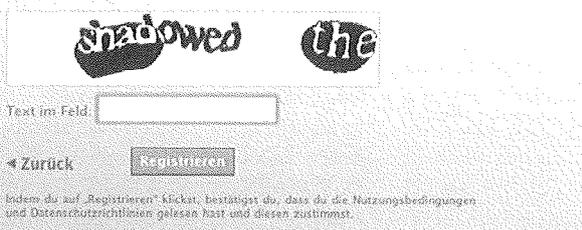
4) Vgl zB die Klausel 10.3. der Nutzungsbedingungen (Stand 4. 10. 2011): „Du verstehst, dass wir bezahlte Dienstleistungen und Kommunikationen möglicherweise nicht immer als solche identifizieren“, abrufbar unter <http://de-de.facebook.com/terms.php?ref=pf> (9. 9. 2011).

Registrieren

Facebook ist kostenlos und wird es auch immer bleiben.

Sicherheitskontrolle

Gib beide Wörter unten durch ein Leerzeichen getrennt ein.
Du kannst die Wörter unten nicht entziffern? Versuche andere Wörter oder ein Audiocaptcha.



von den ambitionierten Datenschützern dabei gemeistert werden mussten.

irisches Datenschutzrecht abzustellen. Das Auskunftersuchen über die Daten-

gene Daten in Österreich zu einem Zweck verwendet, der keiner in Österreich gelegenen Niederlassung dieses Auftraggebers zuzurechnen ist.⁷⁾

Demzufolge ist für die Weiterverarbeitung der personenbezogenen Nutzerdaten durch Facebook – nicht hingegen für die Ersteingabe⁸⁾ – auf

sellschaft iSd Art 1 Nr 2 der Informations-RL¹⁰⁾ an, wodurch sich das Anwendungsfeld der Datenschutz-RL eröffnet. Die Merkmale der Social Media sind im Wesentlichen:¹¹⁾

- Die Nutzer werden aufgefordert, personenbezogene Daten zur Erstellung einer Beschreibung von sich selbst bzw eines selbst generierten persönlichen ‚Profils‘ anzugeben;
- soziale Netzwerkdienste bieten auch Funktionen an, mit denen die Nutzer ihr eigenes Material (selbst generierte Inhalte wie zB Bilder oder Tagebucheinträge, Musik- und Videoclips oder Links zu anderen Websites) dort veröffentlichen können;
- die Nutzung der sozialen Netzwerke

10. Über Werbung und andere kommerzielle Inhalte, die von Facebook zur Verfügung gestellt oder aufgewertet werden

Unser Ziel ist es, Werbeanzeigen nicht nur für Werbetreibende sondern auch für dich wertvoll zu gestalten. Damit dies möglich ist, erklärst du dich mit Folgendem einverstanden:

1. Du kannst über deine Privatsphäre-Einstellungen einschränken, inwiefern dein Name und dein Profilbild mit kommerziellen, gesponserten oder verwandten Inhalten (wie z. B. der Marke, die dir gefällt) verbunden werden können, die von uns zur Verfügung gestellt oder aufgewertet werden. Du erteilst uns die Erlaubnis, vorbehaltlich der von dir festgelegten Einschränkungen, deinen Namen und dein Profilbild in Verbindung mit diesen Inhalten zu verwenden.
2. Wir geben deine Inhalte und Informationen nicht ohne deine Zustimmung an Werbetreibende weiter.
3. Du verstehst, dass wir bezahlte Dienstleistungen und Kommunikationen möglicherweise nicht immer als solche kennzeichnen.

2. Anwendbares Recht

Ein Blick in das Impressum⁵⁾ offenbart, dass der verantwortliche Betreiber des sozialen Netzwerkdienstes die Firma *Facebook Ireland Ltd.*, mit dem Unternehmenssitz in Dublin, Irland, ist. Grundsätzlich ist das DSG 2000 auf jede Datenverwendung iSd § 4 Z 8 DSG in Österreich anzuwenden. Eine Durchbrechung des Territorialitätsprinzips besteht aber zugunsten des Sitzstaatsprinzips innerhalb der EU nach Art 4 Abs 1 lit a DSRL bzw § 3 Abs 2 DSG. Entscheidend kommt es nach diesen Vorschriften auf den Sitz des Auftraggebers der Datenanwendung an. Da die Facebook Ireland Ltd. ihren Sitz in Irland hat und über keine österreichische Niederlassung verfügt, ist die Zuständigkeit der Datenschutzkommission zur Entscheidung über einen gegen Facebook Ireland gerichteten Anspruch ausgeschlossen.⁶⁾ Nach § 3 Abs 2 DSG ist das Recht des Sitzstaates des Auftraggebers auf eine Datenverarbeitung im Inland anzuwenden, wenn ein Auftraggeber des privaten Bereichs iSd § 5 Abs 3 DSG mit Sitz in einem anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union personenbezo-

verwendung durch Facebook in den USA, aber auch andernorts ist daher richtigerweise an Facebook Ireland Ltd. zu stellen, da dieses Unternehmen für die Datenerhaltung in Europa und andernorts als für diese Verarbeitung Verantwortlicher bzw in der Terminologie des DSG 2000 als Auftraggeber dieser Übermittlung zu betrachten ist.

3. Materielle Datenschutzverstöße

3.1. Begriffsbestimmung

Der Begriff „*Social Media*“ ist äußerst schillernd, doch gibt die Art 29-Gruppe eine für datenschutzrechtliche Überlegungen passende Definition: „Kommunikationsplattformen im Online-Bereich, die es dem Einzelnen ermöglichen, sich Netzwerken von gleich gesinnten Nutzern anzuschließen bzw solche zu schaffen“.⁹⁾ Davon ausgehend bietet die Facebook Inc. einen Dienst der Informationsge-

erfolgt über die jedem Nutzer bereitgestellten Funktionen samt Kontaktliste bzw Adressbuch, mittels derer die Verweise auf die anderen Mitglieder der Netzgemeinschaft verwaltet und zu Interaktionen mit diesen genutzt werden können.

3.2. Datenarten im Social Network

Die Verarbeitung personenbezogener Daten iS von Art 3 Abs 1 der DSRL stellt eine Voraussetzung der Anwendbarkeit europäischen Datenschutzrechts dar.¹²⁾ Folgende Datenarten werden in sozialen Netzwerken verarbeitet:¹³⁾

- **Profildaten**
 - Stammdaten (bei der Erstregistrierung)
 - Personenbezogene Daten
 - Sensible Daten (Gesundheit, Religion, Bilddaten etc)

5) Abrufbar unter <http://de-de.facebook.com/terms.php?ref=pf> (9. 9. 2011).

6) Vgl DSK 21. 3. 2007, K121.245/0009-DSK/2007 – SWIFT Belgien, RIDA Nr 0174329.

7) Zweifelnd noch *Leissler*, Social Networks – Datenschutz in der vernetzten Welt, ecolex 2010, 834 rSp.

8) Hier stellt sich aufgrund der Identität von Auftraggeber und Betroffenen (= Nutzer) letztlich keine datenschutzrechtliche relevante Problematik.

9) Stellungnahme vom 12. 6. 2009 zur „Nutzung soziale Online-Netzwerke“, StN 5/2009, 01189/09/DE/WP 163, abrufbar unter http://ec.europa.eu/justice/policies/privacy/docs/wpdocs/2009/wp163_de.pdf (12. 9. 2011).

10) Richtlinie 98/34/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 22. Juni 1998 über ein Informationsverfahren auf dem Gebiet der Normen und technischen Vorschriften, ABI L 204 vom 21. 7. 1998, 37.

11) Stellungnahme vom 12. 6. 2009 zur „Nutzung sozialer Online-Netzwerke“, StN 5/2009, 01189/09/DE/WP 163, abrufbar unter http://ec.europa.eu/justice/policies/privacy/docs/wpdocs/2009/wp163_de.pdf (12. 9. 2011).

12) EuGH 6. 11. 2003, C-101/01 – *Lindqvist*, Rz 27, EuGRZ 2003, 714 = ZER 2004/330, 93; dazu *Kronegger*, EuGH *Lindqvist*: Datenschutz im Internet, MR 2004, 83.

13) Vgl *Härtling/Schätzle*, Rechtsverletzungen in Social Networks, ITRB 2010, 39, 40.

- **Surfverhalten**
 - Verbindungsdaten
 - Nutzungsdaten (Downloadanzahl, Logs)
 - Social Media Apps (Smartphonedaten)

Die Schwierigkeit liegt im Detail darin, die technischen Verarbeitungs- und Weiterverarbeitungsvorgänge in Relation zu den personenbezogenen Daten zu verstehen und transparent zu machen. Diesem schwierigen Unterfangen haben sich die Wiener Studenten meisterhaft unterzogen und jeweils eine umfassende, grafisch aufbereitete Erklärung der technischen Vorgänge den einzelnen datenschutzrechtlichen Beanstandungen zur Seite gestellt.¹⁴⁾

3.3. Datenschutzbeanstandungen

Aufgrund der zahlreichen Datenschutzverstöße haben die Studenten eine Salmi- oder Guerillataktik angewendet und anhand verschiedener technischer Vorgänge insgesamt **16 unterschiedliche Datenschutzverstöße** bei und für die (Weiter-)Verarbeitung personenbezogener Daten des Nutzers dargelegt:¹⁵⁾

- **Pokes (Herumgestochere):** Die Daten werden nach dem „Entfernen“ von Facebook weiter gespeichert und nie wieder gelöscht.
- **Schattenprofile:** Facebook sammelt Daten von Personen im Hintergrund ohne dass der Betroffene dies bemerkt oder dem zustimmt. Betroffen sind vor allem Personen ohne eigenen Facebook-Account.
- **Markieren:** Markierungen werden ohne Zustimmung des Users (Opt-In) aktiviert. Der User muss die Daten dann „entfernen“ (Opt-Out).
- **Synchronisieren:** Facebook „saugt“ persönliche Daten zB mittels iPhone-Apps oder E-Mail-Import ab und verwendet diese Daten für seine eigenen Zwecke ohne Zustimmung der Betroffenen.
- **Gelöschte Postings:** Postings auf den Seiten der Facebook Nutzer werden auch nach dem „Entfernen“ weiter gespeichert.
- **Postings auf fremden Seiten:** Der User kann nicht herausfinden, wer die Daten auf fremden Seiten einsehen bzw weiterverwenden kann.

- **Messages:** Nachrichten (inkl Chat-Nachrichten) werden auch nach dem „Löschen“ weiter gespeichert. Damit wird die gesamte direkte Kommunikation auf Facebook dauerhaft für den Einzelnen unlöschbar.
- **Datenschutzbestimmungen und Zustimmung:** Die Datenschutzbestimmungen sind vage, unklar und widersprüchlich. Nach europäischen Standards ist die Zustimmung¹⁶⁾ ungültig.
- **Gesichtserkennung:** Die neue Gesichtserkennung ist ein unverhältnismäßiger Eingriff¹⁷⁾ in die Privatsphäre der Nutzer. Außerdem fehlen Hinweise und die gesetzmäßige Zustimmung.
- **Auskunft mangelhaft:** Die Auskunft, zu welcher Facebook gesetzlich verpflichtet ist, ist in vielen Punkten mangelhaft. Viele Daten und Informationen fehlen.
- **Löschen von Markierungen:** Markierungen (zB in Fotos), die „entfernt“ werden, deaktiviert Facebook lediglich anstatt sie physisch¹⁸⁾ zu löschen.
- **Datensicherheit:** Facebook teilt in seinen Nutzungsbedingungen mit, dass das Unternehmen entgegen Art 17 DSRL nicht sicherstellen kann, dass die Nutzerdaten sicher sind.
- **Anwendungen:** Anwendungen von „Freunden“ können auf die Daten des Nutzers zugreifen. Es gibt keine entsprechenden Sicherheiten, dass die Anwendungen europäischen Datenschutzstandards entsprechen.
- **Gelöschte Freunde:** „Freundeprofile“, die gelöscht werden, bleiben weiter auf Facebook gespeichert.
- **Exzessive Datennutzung:** Facebook sammelt unglaubliche Datenmengen als „Host“, die eigene Nutzung ist unlimitiert.
- **Opt-Out:** Die Verwendung der Daten auf Facebook beruht faktisch auf einem „Opt-Out-Prinzip“ statt dem „Opt-In-System“; das widerspricht den europäischen DSRL.

Alle bezughabenden Dokumente haben die Studenten unter der eigens eingerichteten Website „Europe versus facebook“¹⁹⁾ zur Verfügung gestellt. Dabei sind – durchaus vorbildlich – bestimmte

Inhalte aus Gründen des Datenschutzes geschwärzt worden oder konnten bislang gar nicht online gestellt werden.

4. Rechtsdurchsetzung

Es wäre den Wiener Beschwerdeführern sogar – trotz der unter Punkt 2. dargelegten fehlenden internationalen Zuständigkeit der Österreichischen Datenschutzkommission zur Entscheidung – möglich gewesen, eine Auskunftsbeschwerde gegen Facebook in Irland im Wege der DSK – und daher in deutscher Sprache – einzubringen, da diese ein solches Begehren an die irische Datenschutzbehörde nach Art 28 Abs 6 letzter Satz DSRL weiterzuleiten hätte. Eine Weiterleitung erschiene allerdings erst nach einer (erfolgslosen) Befassung von Facebook Ireland mit einem Auskunftsbegehren sinnvoll.

Der Vollständigkeit halber wird festgehalten, dass die Frage der Rechtmäßigkeit einer Datenverarbeitung nicht Gegenstand eines (österreichischen) Auskunftsbeschwerdeverfahrens sein kann. Dieses ist nämlich nur zur Erkundung von Fakten geeignet. Fragen der Zulässigkeit einer Datenanwendung könnten nicht durch Auskunftsbeschwerde geklärt werden, sondern müssten im Rahmen eines Lösungsbegehrens oder allenfalls durch Geltendmachung eines Unterlassungsanspruchs nach § 32 Abs 2 DSG aufgeworfen werden.²⁰⁾

Die Wiener Studenten haben den direkten Weg der Befassung der Irischen Datenschutzbehörde (*Data Protection Commissioner*)²¹⁾ mit der Angelegenheit gewählt. Sie haben Anzeigen, sog „Complaints“ verfasst, die im Unterschied zu Klagen den (kostenmäßigen) Vorteil besitzen, lediglich einen „Anstoß“ zu einer Untersuchung durch die Behörde zu geben. Die Anzeigen sind korrespondierend zu den unter Punkt 3. angeführten Datenschutzthemen nach den einzelnen Funktionen von Facebook gereiht, um es der Datenschutzbehörde zu ermöglichen, gezielter in die Prüfungen einzusteigen. Am 18. 8. 2011 sind 16 Anzeigen eingebracht worden²²⁾ und derzeit in Bearbeitung; vermutlich werden aber noch weitere Anzeigen folgen. Der *Data Protection Commissioner* prüft die Anzeigen auf ihre Begründetheit und beschließt dann allenfalls eine weitere Vorgehensweise gegen

14) ZB zu den nicht gelöschten Postings die Dokumentation unter http://www.europe-v-facebook.org/05_Deleted_Posts.zip (9. 9. 2011).

15) Auflistung unter <http://www.europe-v-facebook.org/EN/Complaints/complaints.html> (9. 9. 2011).

16) Vgl *Thiele*, Entscheidungsanmerkung, *jusIT* 2010, 188, 189 mwN.

17) Grundlegend zur Verhältnismäßigkeit *Jahnel*, Handbuch Datenschutzrecht (2010) Rz 2/67 mwN.

18) Vgl dazu *Thiele*, Löschen heißt Vernichten. OGH erstmals zum datenschutzrechtlichen Lösungsgebot, *lex:itec* 2010 H 4, 20.

19) Abrufbar unter <http://www.europe-v-facebook.org> (9. 9. 2011).

20) Vgl *Jahnel*, Datenschutzrecht Rz 9/56 mwN.

21) Näheres unter <http://www.dataprotection.ie/> (9. 9. 2011).

22) Vgl die Übersicht sowie die abrufbaren Einzeldokumente auf <http://www.europe-v-facebook.org/EN/Complaints/complaints.html> (9. 9. 2011).

Facebook Ireland Ltd.²³⁾ Mit einem Ergebnis dürfte frühestens in einigen Monaten zu rechnen sein.

5. Zusammenfassung

Seit geraumer Zeit verärgert Datenschützer in Europa der zT völlig gesetzferne Umgang mit personenbezogenen Daten durch das von Facebook betriebene soziale Netzwerk. Abgesehen von ein

23) Vgl das Antwortschreiben der DPC vom 24. 8. 2011, abrufbar unter http://www.europe-v-facebook.org/DPC_letter.pdf (9. 9. 2011).

paar einzelnen Datenschutzbehörden, die amtswegige Prüfungen angekündigt und partiell durchgeführt haben, passiert wenig. Das Netzwerk wächst und wächst.²⁴⁾ Eine Wiener Studentengruppe hat nunmehr die „Datenkrake Facebook“ beim Wort genommen²⁵⁾ und sich

24) Zum Stichtag 1. 6. 2011 gab es allein in Deutschland ca 20 Mio Teilnehmer; für Österreich liegen keine Angaben vor, zit nach <http://www.focus.de/panorama/vermishtes/facebook-20-millionen-aktive-mitglieder-in-deutschland.aid.633247.html> (9. 9. 2011).

25) Klausel 18 der Nutzungsbedingungen: „Wenn du in den USA oder Kanada ortsansässig bist oder dort deinen Hauptgeschäftssitz hast, stellst

bei dem für www.facebook.at zuständigen Betreiber in Irland bei der dortigen Datenschutzbehörde beschwert. Wie der Kampf David gegen Goliath ausgeht,²⁶⁾ bleibt abzuwarten – für Spannung ist jedenfalls gesorgt.

diese Erklärung eine Vereinbarung zwischen dir und Facebook, Inc. dar. Anderenfalls stellt diese Erklärung eine Vereinbarung zwischen dir und Facebook Ireland Limited dar“, abrufbar unter <http://de-de.facebook.com/terms.php?ref=pf> (9. 9. 2011).

26) Online zu verfolgen unter <http://www.europe-v-facebook.org> (9. 9. 2011).

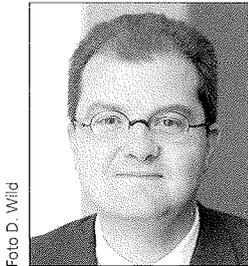


Foto D. Wild

Der Autor:

RA Dr. Clemens Thiele, LL.M. Tax (GGU), studierte US-amerikanisches Steuerrecht in San Francisco; Gründer der RA-Kanzlei EUROLAWYER® in Salzburg; Fachbuch-Autor; Verfasser des Standardkommentars zum Werbeabgabengesetz (2000); gerichtlich beideter Sachverständiger für Urheberfragen aller Art, insb Neue Medien und Webdesign.

Publikationen des Autors:

Anwaltskosten³ (2011); Aktuelles zur Videoüberwachung: Novelle zur StMV 2004, jusIT 2011, 103; Aktuelles zur Videoüberwachung – Erste Erfahrungen nach der DSGVO Novelle 2010, jusIT 2010, 14; 219; Der digitale Nachlass – Erbrechtliches zum Internet und seinen Diensten, jusIT 2010, 167; Co-Autor in *Triffterer/Rosbaud/Hinterhofer* (Hrsg), Salzburger Kommentar zum Strafgesetzbuch.

Dr. Gregor König, LL.M.

Österreichische Datenschutzkommission

■ jusIT 2011/85, 177

Entscheidungsübersicht Datenschutzkommission – August 2011

1. Unterlassung einer Löschungsmitteilung

K121.705/0010-DSK/2011, 24. 8. 2011

Sachverhalt:

Der Beschwerdeführer behauptet eine Verletzung im Recht auf Löschung dadurch, dass ihm die Beschwerdegegnerin (eine Sicherheitsdirektion) auf sein Löschungsbegehren vom Dezember 2010 hin binnen gesetzlicher Achtwochenfrist weder eine Löschungsmitteilung noch eine begründete Ablehnung seines Löschungsbegehrens übermittelt habe. Die Beschwerdegegnerin meinte dagegen, das Löschungsbegehren sei niemals bei ihr eingelangt, inhaltlich sei es auch abzulehnen.

Das in dieser Angelegenheit der Beschwerdegegnerin unterstehende Landeskriminalamt führte in den Jahren 2008 und 2009 ein Ermittlungsverfahren (ua) gegen den Beschwerdeführer im Zusam-

menhang mit dessen Pornofilmproduktion. Mit Urteil des Landesgerichts Linz im August 2009 wurde der Beschwerdeführer von allen Vorwürfen rechtskräftig freigesprochen. Betreffend seine Person und das gegenständliche Ermittlungsverfahren werden von der Beschwerdegegnerin auch keine Daten mehr in der zentralen Informationssammlung der Sicherheitsbehörden verarbeitet. Neben den Daten im PAD (zB Ermittlungsverfahren) besteht ein inhaltlich ergänzender Papierakt zum Ermittlungsverfahren.

Der Beschwerdeführer richtete anwaltlich vertreten im Dezember 2010 ein Löschungsbegehren an die Beschwerdegegnerin. Darin verlangte er „sämtliche zur Person des A im Zusammenhang mit den oa sicherheitsbehördlichen Ermittlungen (automationsunterstützt oder nicht automationsunterstützt) verarbeitete Daten, insb im KPA, in den Allgemeinen Protokollen (wie PAD) und in den entsprechenden Erhebungsakten, zu löschen und den A, zu Händen seines ausgewiesenen Vertreters, hievon zu verständigen.“

Dieses Löschungsbegehren wurde am 24. 12. 2010, 1:54 Uhr, als Telefax an die im Briefkopf der Beschwerdegegnerin angegebene Faxnummer gesendet. Die Sendung wird im Faxjournal der Kanzlei des Beschwerdeführervertreters als „fertig gestellt“ ausgewiesen. Das Löschungsbegehren ist daher bei der Beschwerdegegnerin eingelangt, wurde aber in der Folge nicht beantwortet.

Rechtliche Würdigung:

Die Beschwerde war teilweise berechtigt. Auch wenn das Löschungsbegehren in den frühen Morgenstunden eines für das Kanzleipersonal arbeitsfreien Tages bei der Beschwerdegegnerin eingelangt ist, so betrifft dies höchstens den Zeitpunkt des Einlangens, hat jedoch keinen Einfluss auf die Tatsache, dass der Beschwerdeführer als Absender darauf vertrauen durfte, dass die technisch übermittelte Faxsendung als Anbringen gem § 13 Abs 1 AVG auch einer Erledigung gem § 18 Abs 2 leg cit zugeführt werde. Jede weitere Gebarung