

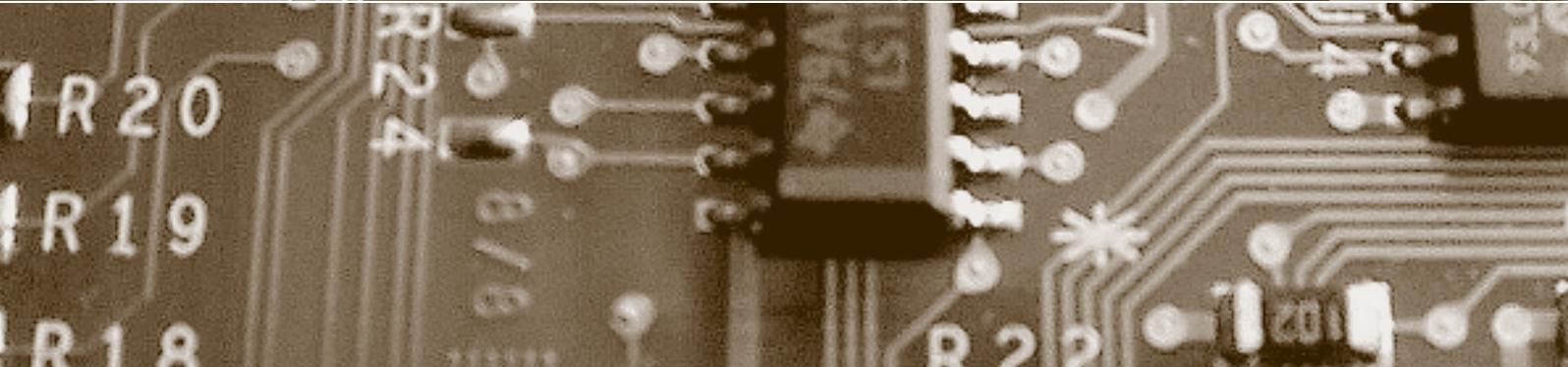
Schwerpunkt:

# Tracking

**fokus:** Der «betreute» Mensch

**fokus:** Tracking im Internet und Selbstdatenschutz

**report:** Recht auf Vergessen bei Suchmaschinen



Herausgegeben von  
**Bruno Baeriswyl**  
**Beat Rudin**  
**Bernhard M. Hämmerli**  
**Rainer J. Schweizer**  
**Günter Karjoth**

## fokus



Schwerpunkt:

### Tracking

auftakt

#### **Niemand entkommt dem totalen Blick**

von Aurel Schmidt Seite 133

#### **Tracking – und was man dagegen tun kann**

von Beat Rudin Seite 136

#### **Der betreute Mensch**

von Günter Karjoth Seite 138

#### **Tracking im Internet und Selbstschutz**

von Norbert Pohlmann Seite 144

#### **Notwehr oder notwendiger Ungehorsam?**

von Dominik Herrmann Seite 150

#### **Tracking – rechtliche Standortbestimmung**

von Roland Mathys/  
Christian Meier Seite 156

Tracking im Internet – durch Geheimdienste, aber auch durch die IT-Marktführer aus den USA, die es mit dem Datenschutz und unserer Privatsphäre nicht so genau nehmen. Die Politik scheint mit dieser globalen Herausforderung überfordert zu sein. Mit welchen IT-Sicherheitsstrategien und IT-Sicherheitsmassnahmen können die Nutzer selber das Risiko eines Schadens reduzieren?

#### **Tracking im Internet und Selbstschutz**

Durch Techniken zum Selbstschutz können sich Nutzer vor der Überwachung durch übermächtige Staaten und Konzerne schützen. Darüber hinaus eignen sie sich jedoch auch als Werkzeug zur Ausübung zivilen Ungehorsams, also als Mittel zum Protest gegen die allgegenwärtige Überwachung im Internet.

#### **Notwehr oder notwendiger Ungehorsam?**

Mittels Tracking werden Personendaten in grosser Zahl gesammelt und bearbeitet, wobei Bearbeitungszwecke und Datenempfänger oft unklar bleiben. Was ist beim Einsatz von Tracking zu beachten und wie kann sich der Einzelne gegen unerwünschtes Tracking wehren?

#### **Tracking – rechtliche Standortbestimmung**

## impresum

**digma:** Zeitschrift für Datenrecht und Informationssicherheit, ISSN: 1424-9944, Website: [www.digma.info](http://www.digma.info)

**Herausgeber:** Dr. iur. Bruno Baeriswyl, Prof. Dr. iur. Beat Rudin, Prof. Dr. Bernhard M. Hämmerli, Prof. (em.) Dr. iur. Rainer J. Schweizer, Dr. Günter Karjoth

**Redaktion:** Dr. iur. Bruno Baeriswyl und Dr. iur. Beat Rudin

**Rubrikenredaktorin:** Dr. iur. Sandra Husi-Stämpfli

**Zustelladresse:** Redaktion digma, c/o Stiftung für Datenschutz und Informationssicherheit, Postfach 205, CH-4010 Basel  
Tel. +41 (0)61 201 16 42, [redaktion@digma.info](mailto:redaktion@digma.info)

**Erscheinungsplan:** jeweils im März, Juni, September und Dezember

**Abonnementspreise:** Jahresabo: CHF 158.00, Einzelheft: CHF 42.00

**Anzeigenmarketing:** Publicitas Publimag AG, Mürtschenstrasse 39, Postfach, CH-8010 Zürich  
Tel. +41 (0)44 250 31 31, Fax +41 (0)44 250 31 32, [www.publimag.ch](http://www.publimag.ch), [service.zh@publimag.ch](mailto:service.zh@publimag.ch)

**Herstellung:** Schulthess Juristische Medien AG, Arbenzstrasse 20, Postfach, CH-8034 Zürich

**Verlag und Abonnementsverwaltung:** Schulthess Juristische Medien AG, Zwingliplatz 2, Postfach, CH-8022 Zürich  
Tel. +41 (0)44 200 29 19, Fax +41 (0)44 200 29 08, [www.schulthess.com](http://www.schulthess.com), [zs.verlag@schulthess.com](mailto:zs.verlag@schulthess.com)



### Recht auf Vergessen bei Suchmaschinen

Im Urteil des Europäischen Gerichtshofes vom 13. Mai 2014 zu Google Search wird die Anwendbarkeit des EU-Datenschutzrechts auf Google Spain festgehalten und ein Recht auf Vergessen anerkannt. Allerdings wäre eine sorgfältigere Abwägung zwischen Meinungsfreiheit und Datenschutz äusserst wünschenswert gewesen.

### Auftragsdatenbearbeitung – zum Vierten

Auftragsdatenbearbeitung – zum Vierten  
Der vierte und abschliessende Teil widmet sich der Ausgestaltung und dem Inhalt der datenschutzrechtlichen Regelungen, die unmittelbar von der konkreten Risikolage des Einzelfalls abhängen. Die Autorin stellt die risikotreibenden Faktoren zusammen, zeigt Lösungsansätze auf und stellt eine Checkliste zur Verfügung.

### «Micropayment»: IT-Security & IT-Risk

Bei Micropayment geht es um die Möglichkeit, im Internet kleinste Beträge bezahlen zu können. Solche Systeme müssen einfach und angemessen sicher sein. Der Beitrag stellt die Weiterentwicklung eines solchen Bezahlendienstes in einer Kooperation zwischen Fachhochschule und einem Industriepartner dar.

### Big Mother im Kinderzimmer

Nicht nur Geheimdienste und Werbewirtschaft «bemuttern» uns. Auch mit der Angst der Mütter und Väter lassen sich gute Geschäfte machen – die Datensammelwut beginnt im Kinderzimmer ...

### Potent Tracking

Wozu Tracking im Alltag führen kann, zeigt unser Cartoonist Reto Fontana anschaulich.

### Rechtsprechung Recht auf Vergessen bei Suchmaschinen

von Kurt Pärli Seite 162

agenda Seite 167

### Recht Auftragsdatenbearbeitung – zum Vierten

von Barbara Widmer Seite 168

### Forschung «Micropayment»: IT-Security & IT-Risk

von Ralf Mock/  
Tomas Hruz Seite 180



### privatim Aus den Datenschutzbehörden

von Sandra Husi-Stämpfli Seite 184

### Der Blick nach Europa und darüber hinaus Was tun, wenn Rechtsunsicherheit droht?

von Barbara Widmer Seite 186

### schlussstakt Big Mother im Kinderzimmer

von Beat Rudin Seite 188

### cartoon von Reto Fontana



## Rechtsprechung

# Recht auf Vergessen bei Suchmaschinen



Kurt Pärli, Professor für Arbeitsrecht und Europarecht an der School of Management and Law der Zürcher Hochschule für Angewandte Wissenschaften, Winterthur, und Privatdozent für Arbeits- und Sozialversicherungsrecht an der Universität St. Gallen.  
kurt.paerli@zhaw.ch

Urteil Rs C-131/12 des Europäischen Gerichtshofes (EuGH) vom 13. Mai 2014 (Art. 2 lit. b und d, 4 Abs. 1 lit. a und c, 12 lit. b und 14 Abs. 1 lit. a Richtlinie 95/46/EG, Art. 7 und 8 Grundrechtecharta und Art. 8 EMRK)

### Leitsätze

- Die Tätigkeit einer Suchmaschine ist eine «Verarbeitung personenbezogener Daten» und der Betreiber einer Suchmaschine ist als ein für die «Verarbeitung personenbezogener Daten Verantwortlicher» einzustufen.
- Durch die Werbetätigkeiten einer Zweigniederlassung eines Suchmaschinenbetreibers findet eine «Verarbeitung personenbezogener Daten im Rahmen» im Hoheitsgebiet des Staates statt, indem sich die Zweigniederlassung befindet.
- Zur Wahrung der einer Person zum Schutz ihrer Privatsphäre und ihrer Daten zustehenden Rechte ist der Suchmaschinenbetreiber verpflichtet, in der Ergebnisliste Links zu von Dritten veröffentlichten Internetseiten mit Informationen über eine Person zu entfernen, auch wenn die Veröffentlichung auf den Internetseiten an sich rechtmässig ist.

■ Bei der grundrechtlichen Interessenabwägung überwiegen die Interessen des Schutzes der Privatsphäre und des Datenschutzes gegenüber den wirtschaftlichen Interessen des Suchmaschinenbetreibers und auch gegenüber den Interessen der Öffentlichkeit am Zugang zu den im Rahmen eines Suchvorgangs gewonnenen Informationen, sofern die Suche nicht eine Person des öffentlichen Lebens betrifft und in diesem Fall das Interesse einer breiten Öffentlichkeit überwiegen könnte.

### Sachverhalt

Der Google-Suchdienst (Google Search) wird von der Muttergesellschaft des Google-Konzerns mit Sitz in den USA betrieben (Google Inc.). Google Search indexiert Websites auf der ganzen Welt, speichert diese Informationen auf Servern und erlaubt den Nutzern, systematisch nach Inhalten von Internetseiten zu suchen. Der Dienst wird weltweit über die Webseite <www.google.com> angeboten. Für viele Länder, darunter Spanien<sup>1</sup>, gibt es lokale, an die jeweilige Landessprache angepasste Versionen. Google finanziert sich im Wesentlichen über Werbung. Google Spain, eine Gesellschaft mit eigener Rechtspersönlichkeit, ist in Spanien für die Durchführung

des Verkaufs von Produkten und Diensten der Onlinewerbung an Dritte und das entsprechende Marketing zuständig.

Der spanische Staatsbürger Mario Costeja Gonzalez beschwerte sich bei der spanischen Datenschutzbehörde (Agencia Espanola de Protección de Datos, AEPD) darüber, dass bei Eingabe seines Namens in die Google-Suchmaschine den Internetnutzern Links zu zwei Seiten der spanischen Zeitschrift «La Vanguardia» aus dem Jahre 1998 angezeigt werden und so ersichtlich wird, dass er damals im Zusammenhang mit nicht bezahlten Sozialversicherungsbeiträgen gepfändet wurde. Herr Costeja Gonzalez verlangte, dass die Zeitschrift die genannten Seiten lösche und dass Google Spain oder die Google Inc. (Hauptsitz in Kalifornien) die ihn betreffenden Personendaten zu löschen oder so zu verbergen haben, dass diese weder in den Suchergebnissen noch in Links zur fraglichen Zeitschrift erscheinen. Er begründete seine Forderung damit, dass die damalige Pfändung längst erledigt sei und deshalb bei Google Recherchen nicht mehr Erwähnung finden dürfe.

Die AEPD wies die Beschwerde zurück, soweit sie die Zeitschrift betraf; die Ver-



öffentlichung der streitigen Information sei rechtmässig erfolgt. Gegenüber Google Spain und Google Inc. hielt AEPD indes fest, wenn wie vorliegend das Aufspüren und die Verbreitung der Daten das Grundrecht auf Datenschutz und die Würde der betroffenen Person beeinträchtigen könne, sei der Suchmaschinenbetreiber verpflichtet, die fraglichen Informationen zu entfernen. Dass die Information weiterhin rechtmässig im Online-Archiv der fraglichen Zeitschrift vorhanden sei, spiele dabei keine Rolle. Google Spain und Google Inc. erhoben gegen die Entscheidung der AEPD Klage bei der Audiencia Nacional, die das Verfahren aussetzte und dem Europäischen Gerichtshof (EuGH) Fragen zum sachlichen und räumlichen Anwendungsbereich der EU-Datenschutzrichtlinie (RL 95/46/EG) und zur Tragweite des Rechts auf Löschung bzw. und/oder Widerspruch gegen die Verarbeitung von Personendaten stellte. In seinen Schlussanträgen vom 25. Juni 2013 nimmt Generalanwalt Niilo Jääskinen ausführlich und gleichzeitig sehr zurückhaltend zu den Vorlagefragen Stellung. Namentlich sei der Suchmaschinenanbieter i.d.R. nicht als Verantwortlicher für die Bearbeitung personenbezogener Daten anzusehen<sup>2</sup> und auch könne aus den Grundrechten kein absolutes Recht auf Vergessen aus der RL 95/46/EG abgeleitet werden<sup>3</sup>. Wie sogleich aufgezeigt wird, folgt der EuGH den Schlussanträgen des Generalanwaltes in weiteren Teilen nicht.

### **Entscheidung und Begründung des EuGH**

Der EuGH prüft zunächst, ob die Tätigkeit einer Suchmaschine als «Verarbeitung personenbezogener Daten» im Sinne von Art. 2 lit. b RL 95/46/EG anzusehen ist. Unstreitig ist, dass die Publikation von Informationen auf einer Internetseite eine Verarbeitung personenbezogener Daten darstellt<sup>4</sup>. Ein Suchmaschinenbetreiber beschafft personenbezogene Daten, wenn er das Internet nach dort veröffentlichten Informationen durchforstet und die gewonnenen Daten danach mit einem Indexierungsprogramm auslistet, speichert, organisiert, auf seinem Server aufbewahrt und den Nutzern in Ergebnislisten weitergibt. Diese Aktivitäten stellen für den EuGH eine Bearbeitung personenbezogener Daten dar, auch wenn die Suchmaschine nicht zwischen Informationen ohne und solchen mit Personenbezug unterscheidet<sup>5</sup>. Auch nicht einschlägig ist, dass diese Informationen bereits im Internet veröffentlicht sind<sup>6</sup>.

Auch die Frage, ob ein Suchmaschinenbetreiber als «für die Verarbeitung Verantwortlicher» im Sinne von Art. 2 lit. d RL 95/46/EG anzusehen ist, wird vom EuGH bejaht. Der Suchmaschinenbetreiber, vorliegend Google, entscheidet selbst über die Verarbeitung personenbezogener Daten, trägt wesentlich zur weltweiten Verbreitung von personenbezogenen Daten bei und erleichtert den Nutzern die Erstellung mehr oder weniger detaillierter Personenprofile. Für den EuGH ist deshalb klar, dass die Tätigkeit einer Suchmaschine die

Grundrechte auf Achtung des Privatlebens und Schutz personenbezogener Daten erheblich beeinträchtigen kann und «zwar zusätzlich zur Tätigkeit der Herausgeber von Websites»<sup>7</sup>.

Die Frage, ob das EU-Datenschutzrecht auf die Aktivitäten von Google Search Anwendung findet, beantwortet der EuGH nach Art. 4 Abs. 1 lit. a RL 95/46/EG. Nach dieser Bestimmung finden die Datenschutzvorschriften Anwendung, wenn eine Niederlassung im Rahmen ihrer Tätigkeit personenbezogene Daten bearbeitet. Unbestrittenmassen übt Google Spain eine effektive Tätigkeit mittels einer festen Einrichtung in Spanien aus und es handelt sich demnach um eine Niederlassung im Sinne von Art. 4 Abs. 1 lit. a RL 95/46/EG. Streitig ist jedoch, ob Google Spain überhaupt personenbe-

### **Kurz & bündig**

Das Urteil Rs C-131/12 des Europäischen Gerichtshofes (EuGH) vom 13. Mai 2014 ist differenziert zu bewerten. Aus Sicht des Datenschutzes fällt die Bilanz positiv aus. Ohne dies ausdrücklich zu erwähnen, anerkennt der EuGH zumindest im Zusammenhang mit Suchdiensten im Internet ein Recht auf Vergessen. Auch ist erfreulich, dass der EuGH mit der nötigen Klarheit den Anwendungsbereich des EU-Datenschutzrechts auf Google Spain festhält. Google und alle anderen Suchmaschinenbetreiber müssen nun die gesamten Anforderungen an eine korrekte Datenbearbeitung erfüllen, wie sie in der Datenschutzrichtlinie verankert sind. Bei genauerer Betrachtung hinterlässt das Urteil indes ein leichtes Unbehagen. Der Gebrauch einer Suchmaschine fällt in den Schutzbereich der Informationsfreiheit. Eine Entscheidung, wie sie der EuGH gefällt hat, könnte auf eine Zensur des Internets durch Private hinauslaufen. Eine sorgfältigere Abwägung zwischen Meinungsfreiheit und Datenschutz wäre äusserst wünschenswert gewesen.



zogene Daten bearbeitet. Google Spain und Google Inc. sind der Ansicht, die im Ausgangsfall vorliegende Bearbeitung personenbezogener Daten erfolge ausschliesslich durch Google Inc., die in Spanien keine Niederlassung hat. Die Tätigkeit von Google Spain beschränke sich auf den Werbereich, der vom Suchmaschinendienst zu unterscheiden sei. Der EuGH folgt dieser Argumentation nicht. Mit Blick auf das Ziel der RL 95/46/EG – wirksamer und umfassender Schutz der Grundfreiheiten und Grundrechte einer Person bei der Verarbeitung personenbezogener Daten – sei eine weite Auslegung der Wendung «im Rahmen der Tätigkeiten einer Niederlassung» erforderlich<sup>8</sup>. Folglich erkennt der EuGH, dass die Tätigkeiten des Suchmaschinenbetreibers Google Inc. und die seiner Niederlassung Google Spain untrennbar miteinander verknüpft sind, «da die die Werbeflächen betreffenden Tätigkeiten das Mittel darstellen, um die in Rede stehende Suchmaschine wirtschaftlich rentabel zu machen, und die Suchmaschine gleichzeitig das Mittel ist, das die Durchführung dieser Tätigkeiten ermöglicht»<sup>9</sup>. Im Ergebnis fallen die Aktivitäten von Google Spain unter Art. 4 Abs. 1 lit. a RL 95/46/EG.

In einem nächsten Schritt prüft der EuGH den Umfang der Verantwortlichkeit des Suchmaschinenbetreibers. Im Raum stehen Art. 12 lit. b RL 95/46/EG (Anspruch auf Berichtigung, Sperrung oder Löschung von Daten, wenn die Bearbeitung nicht der Richtlinie entspricht) und Art. 14 Abs. 1 lit. a (Widerspruchsrecht der betroffenen Person gegenüber der Datenbearbeitung). Unter Bezugnahme auf seine frühere Rechtsprechung<sup>10</sup> hält der EuGH fest,

die Bestimmungen der RL 95/46/EG seien im Lichte der Grundrechte auszulegen, namentlich Art. 7 (Recht auf Achtung des Privatlebens) und Art. 8 (Recht auf Datenschutz) der Grundrechtecharta<sup>11</sup>.

Art. 12 lit. b RL 95/46/EG verpflichtet die Mitgliedstaaten zur Garantie, u.a. die Löschung von Daten zu verlangen, wenn deren Bearbeitung nicht den Bestimmungen der Richtlinie entsprechen, insbesondere wenn diese Daten unvollständig oder unrichtig sind. Das Wort «insbesondere» bedeutet, dass ein Anspruch auf Berichtigung oder Löschung nicht nur besteht, wenn die Daten unrichtig oder unvollständig sind. Der Anspruch besteht vielmehr auch dann, wenn in anderer Weise gegen die in der Richtlinie aufgeführten Datenbearbeitungsvorschriften verstossen wird. Namentlich hat der für die Datenbearbeitung Verantwortliche nach Art. 6 RL 95/46/EG dafür zu sorgen, dass die personenbezogenen Daten «nach Treu und Glauben und auf rechtmässige Weise verarbeitet werden» und «nicht länger, als es für die Realisierung der Zwecke, für die sie erhoben oder weiterverarbeitet werden, erforderlich ist, in einer Form aufbewahrt werden, die die Identifizierung der betroffenen Person ermöglicht»<sup>12</sup>. Wenn die Voraussetzungen der rechtmässigen Bearbeitung von Personendaten nicht mehr vorliegen, hat der für die Verarbeitung Verantwortliche «alle angemessenen Massnahmen zu treffen, damit Daten (...) gelöscht oder berichtigt werden»<sup>13</sup>.

Nach Art. 14 Abs. 1 lit. a RL 95/46/EG haben die Mitgliedstaaten den betroffenen Personen das Recht zu gewähren, bei Vorliegen überwiegender und schutzwürdiger Grün-

de gegen eine Bearbeitung sie betreffender Personendaten Widerspruch zu erheben. Der EuGH ruft an dieser Stelle des Urteils in Erinnerung, dass die von einem Suchmaschinenbetreiber ausgeführte Verarbeitung personenbezogener Daten die Grundrechte in Art. 7 und 8 der Grundrechtecharta erheblich beeinträchtigt. Diese Beeinträchtigung wird verstärkt durch die Bedeutung, die dem Internet und den Suchmaschinen in der modernen Gesellschaft zukommt<sup>14</sup>. Ein solcher Eingriff kann auch nicht lediglich mit der Geltendmachung der wirtschaftlichen Interessen des Suchmaschinenbetreibers an der Datenverarbeitung gerechtfertigt werden. Mit zu beachten gelten gemäss EuGH vielmehr auch die Interessen der Internetnutzer. Zwischen den verschiedenen Interessen muss eine Abwägung vorgenommen werden, dabei kommt es u.a. auch auf die Rolle an, die eine Person im öffentlichen Leben innehat<sup>15</sup>.

Fällt die Interessenabwägung zugunsten der von der Datenbearbeitung betroffenen Person aus, so hat die zuständige Stelle den Suchmaschinenbetreiber anzuweisen, «aus der Liste mit den Ergebnissen einer anhand des Namens einer Person durchgeführten Suche Links zu von Dritten veröffentlichten Seiten mit Informationen über diese Person zu entfernen (...)»<sup>16</sup>. Nicht einschlägig ist dabei, ob die entsprechende Information gleichzeitig auch vom Herausgeber der Internetseite freiwillig oder auf behördliche Anordnung entfernt wurde. Der EuGH legt Wert auf die Unterscheidung zwischen Informationen auf der Internetseite an sich und den Informationen, die Ergebnis des Suchmaschinendienstes darstellen. Die vorzunehmende

Interessenabwägung kann unterschiedlich ausfallen, da auch die Folgen der Bearbeitung personenbezogener Daten für das Privatleben einer Person nicht zwangsläufig dieselben sind<sup>17</sup>.

Abschliessend prüft der EuGH den Umfang der durch die RI 96/46/EG garantierten Rechte. Im Verfahren vor dem EuGH machen Herr Costeja Gonzalez und die italienische und spanische Regierung geltend, die Indexierung der sie betreffenden personenbezogenen Daten durch eine Suchmaschine würde das «Recht auf Vergessen» betreffen, dass in den Grundrechten auf Schutz personenbezogener Daten und auf Achtung des Privatlebens enthalten sei. Der EuGH äussert sich nicht direkt zur Existenz und zum Umfang eines grundrechtlichen Rechts auf Vergessen. Er hält jedoch fest, dass «auch eine ursprünglich rechtmässige Verarbeitung sachlich richtiger Daten im Laufe der Zeit nicht mehr den Bestimmungen der Richtlinie entsprechen kann, wenn die Daten für die Zwecke, für die sie erhoben oder verarbeitet worden sind, nicht mehr erforderlich sind»<sup>18</sup>. Daraus schliesst der EuGH, dass die Voraussetzungen der korrekten Datenbearbeitung immer aktuell gegeben sein müssen. Im konkreten Fall muss die zuständige Behörde also prüfen, ob die betroffene Person einen Rechtsanspruch hat, dass eine vorhandene Information nicht auf der Ergebnisliste eines Suchmaschinen-dienstes auftaucht. Für die Interessenabwägung postuliert der EuGH eine Vermutung, dass die Rechte der betroffenen Person gegenüber denen des Suchmaschinenbetreibers und dem Interesse einer breiten Öffentlichkeit an Information vorgehen. Anders zu entscheiden ist dann, wenn eine

Person des öffentlichen Lebens betroffen ist und der Eingriff in die Grundrechte dieser Person durch überwiegende öffentliche Interessen gerechtfertigt werden kann<sup>19</sup>. Im vorliegenden Fall «ist davon auszugehen, dass die betroffene Person wegen der Sensibilität der (...) Informationen für ihr Privatleben und weil die ursprüngliche Veröffentlichung der Anzeigen 16 Jahre zurückliegt, ein Recht darauf hat, dass diese Information nicht mehr durch eine solche Ergebnisliste mit ihrem Namen verknüpft werden»<sup>20</sup>. Ein überwiegendes Interesse der Öffentlichkeit an den fraglichen Informationen ist nicht ersichtlich bzw. dies muss durch das vorliegende Gericht geprüft werden.

#### *Bemerkungen*

Das vorliegende EuGH-Urteil ist differenziert zu bewerten. Aus Sicht des Datenschutzes fällt die Bilanz positiv aus. Der EuGH stellt sich schützend vor den spanischen Bürger Mario Costeja Gonzalez, der den vermeintlich aussichtslosen Kampf gegen den Giganten Google aufgenommen und zu guter Letzt auch gewonnen hat. Google wird nun verpflichtet zu vermeiden, dass bei einer Google-Suche (theoretisch) die ganze Welt mit einem einfachen Klick von den Problemen erfährt, die Herr Costeja Gonzalez vor 16 Jahren im Zusammenhang mit nicht bezahlten Sozialversicherungsbeiträgen hatte. Ohne dies ausdrücklich zu erwähnen, anerkennt der EuGH damit zumindest im Zusammenhang mit Suchdiensten im Internet ein Recht auf Vergessen. Auch ist erfreulich, dass der EuGH mit der nötigen Klarheit den Anwendungsbereich des EU-Datenschutzrechts auf Google Spain festhält. Die Werbeaktivitäten von

Google Spain sind untrennbar mit denen des Google-Suchdienstes des Firmensitzes in den USA verknüpft und der «Flucht» aus dem EU-Datenschutzrechtsrahmen durch entsprechende Firmenkonstrukte wurde ein Riegel geschoben.

Bei genauerer Betrachtung hinterlässt das Urteil indes ein leichtes Unbehagen. Auffallend ist vorerst die grosse Diskrepanz zwischen den Ausführungen des Generalanwaltes und dem Urteil. Irritierend wirkt, dass der EuGH seine abweichende Haltung in keiner Weise begründet und sich im ganzen Urteil überhaupt nicht mit den durchaus bemerkenswerten Überlegungen des Generalanwaltes auseinandersetzt. Einig sind sich der Generalanwalt und der EuGH lediglich bezüglich dem räumlichen Anwendungsbereich der RL 95/46/EG. Der Generalanwalt ist jedoch der Auffassung, dass ein Suchmaschinenbetreiber hinsichtlich personenbezogener Daten auf Quellwebseiten Dritter nicht *generell* als «für die Verarbeitung Verantwortlicher» anzusehen sei<sup>21</sup>. Der Suchmaschinenanbieter sei zwar für den Index ihrer Suchmaschinen verantwortlich, nicht aber für den Inhalt des Cache der Internetsuchmaschine, «da der Cache das Ergebnis eines vollkommen technischen und automatisierten Vorgangs ist, bei dem ein genaues Abbild der Textdaten der durchsuchten Webseiten mit Ausnahme der von der Indexierung und Archivierung ausgeschlossenen Daten hergestellt wird»<sup>22</sup>. Der EuGH indes sieht das anders, der Suchmaschinenbetreiber ist für die Datenbearbeitung im Sinne der EU-Datenschutzrichtlinie verantwortlich und dies hat Konsequenzen, die weit über das im vorliegenden Fall streitige

Löschungsrecht hinausgehen. Google und alle anderen Suchmaschinenbetreiber müssen die gesamten Anforderungen an eine korrekte Datenbearbeitung erfüllen, wie sie in der Datenschutzrichtlinie verankert sind<sup>23</sup>.

Eine andere Lösung hat der Generalanwalt auch hinsichtlich der Abwägung der verschiedenen involvierten Grundrechte vorgeschlagen. Während der EuGH einen Vorrang des Schutzes der Privatsphäre und des Datenschutzes vor den wirtschaftlichen Inter-

essen des Suchmaschinenbetreibers und i.d.R. auch vor den Informationsinteressen der Öffentlichkeit bejaht, argumentiert der Generalanwalt differenzierter<sup>24</sup> und verweist insbesondere auf die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte (EGMR) zur Informationsfreiheit als Teilgehalt des Art. 10 der Europäischen Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK)<sup>25</sup>. Der Gebrauch der Suchmaschine falle in den Schutzbereich der

Informationsfreiheit, die Internetsuche mittels Suchmaschinen gehöre heute zu den wichtigsten Ausübungen dieses Grundrechts, entsprechend sei deshalb Zurückhaltung gegenüber einer Einschränkung dieser Freiheit geboten. Eine Entscheidung, wie sie der EuGH nun gefällt hat, könne auf eine Zensur des Internets durch Private hinauslaufen<sup>26</sup>. Google Schweiz hat bisher 4184 Gesuche zur Löschung von Suchergebnissen erhalten. Obwohl die Schweiz kein Mitglied der EU ist und der EuGH-Entscheid somit nicht verbindlich ist für die Schweiz, löscht Google auch hier Beiträge. Es wurden bereits Links zu 4910 Webseiten entfernt<sup>27</sup>.

Die Gefahr, dass sich der «Sieg gegen Google» des Bürgers Costeja Gonzalez als Bedrohung der Meinungsfreiheit vieler Bürgerinnen und Bürger entpuppen könnte, ist nicht von der Hand zu weisen. Im Internet besteht die Gefahr der Einschränkung der Meinungsfreiheit – und auch die Bedrohung der Privatsphäre – zwar vor allem durch staatliche Kontrolle und Überwachung. Das vorliegende Urteil hat aber ungeachtet seiner auch positiven Wirkung für den Datenschutz auch Wirkung als Treiber für weitere Zensurmaßnahmen im Internet. Der Gerichtshof in Luxemburg (EuGH) wäre gut beraten gewesen, bei der Abwägung der Grundrechte «Schutz der Privatsphäre» und «Datenschutz» die Rechtsprechung des Strassburger-Gerichtshofes (EGMR) zur Meinungsfreiheit stärker zu beachten. Die Grundrechte-Charta selbst hält in Art. 52 Abs. 3 die Verpflichtung fest, wonach «Luxemburg» bei der Auslegung mit der EMRK korrespondierende Grundrechte die Rechtsprechung «Strassburgs» berücksichtigen muss.

## Fussnoten

- <sup>1</sup> <<http://www.google.es>>.
- <sup>2</sup> Rs. C-131/12, Schlussanträge GA vom 25. Juni 2013, Rz. 76–90, zu den Ausnahmen siehe Rz. 91–93.
- <sup>3</sup> Rs. C-131/12, Schlussanträge GA vom 25. Juni 2013, Rz. 101–137.
- <sup>4</sup> Hier verweist der EuGH auf die Rs. C-101/01, Lindqvist, Rz. 25.
- <sup>5</sup> Rz. 28 des Urteils.
- <sup>6</sup> Rz. 29–30 des Urteils, mit Verweis auf EuGH Rs. C-73/07, Rz. 48 und 49.
- <sup>7</sup> Rz. 37 des Urteils.
- <sup>8</sup> Rz. 53 des Urteils mit Hinweisen auf EuGH Rs. C-324/09, L'Oréal, Rz. 62 und 63.
- <sup>9</sup> Rz. 56 des Urteils.
- <sup>10</sup> EuGH Rs. C-274/99, Connolly ./, Kommission, Rz. 37 und EuGH Rs. C 465/00, C-138/01 und C-139/01, Rz. 68.
- <sup>11</sup> Rz. 69 des Urteils.
- <sup>12</sup> Rz. 72 des Urteils (Zitate aus Art. 6 RL 95/46/EG).
- <sup>13</sup> Rz. 72 des Urteils.
- <sup>14</sup> Rz. 80 des Urteils, der EuGH verweist hier auf die Entscheidung Rs. C-509/09 und C-161/10, «eDate Advertising u.a.», Rz. 45.
- <sup>15</sup> Rz. 81 des Urteils.
- <sup>16</sup> Rz. 82 des Urteils.
- <sup>17</sup> Rz. 86 des Urteils.
- <sup>18</sup> Rz. 93 des Urteils.
- <sup>19</sup> Rz. 87 des Urteils.
- <sup>20</sup> Rz. 98 des Urteils.
- <sup>21</sup> Rs. C-131/12, Schlussanträge GA vom 25. Juni 2013, Rz. 83–90.
- <sup>22</sup> Rs. C-131/12, Schlussanträge GA vom 25. Juni 2013, Rz. 83–90.
- <sup>23</sup> Siehe dazu auch den schlusstakt «Google auf den Leim gekrochen» von BAERISWYL BRUNO, in: *digma* 2014, 88.
- <sup>24</sup> Rs. C-131/12, Schlussanträge GA vom 25. Juni 2013, Rz. 118–131.
- <sup>25</sup> Siehe z.B. EGMR, Urteil vom 12. Februar 2008, Application Nr. 14277/04, Guja/Republik Moldau, Rz. 69, der GA verweist in seinen Schlussanträgen auf weitere EGMR-Urteile, siehe RS. C-131/12, Schlussanträge GA vom 25. Juni 2013, Fn. 83.
- <sup>26</sup> RS. C-131/12, Schlussanträge GA vom 25. Juni 2013, Rz. 134.
- <sup>27</sup> STADLER RAINER, Google Schweiz löscht Links zu 4910 Webseiten, NZZ vom 12.10.2014.
- <sup>28</sup> Richtlinie 2006/24/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 15. März 2006 über die Vorratsspeicherung von Daten, die bei der Bereitstellung öffentlich zugänglicher elektronischer Kommunikationsdienste oder öffentlicher Kommunikationsnetze erzeugt oder verarbeitet werden.
- <sup>29</sup> EuGH vom 8.4.2014, Rs. C-293/12 und C-594/12, Digital Rights.
- <sup>30</sup> EuGH vom 8.4.2014, Rs. C-293/12 und C-594/12, Digital Rights, Rz. 37.
- <sup>31</sup> EuGH vom 8.4.2014, Rs. C-293/12 und C-594/12, Digital Rights, Rz. 62.
- <sup>32</sup> EuGH vom 8.4.2014, Rs. C-293/12 und C-594/12, Digital Rights, Rz. 63–65.
- <sup>33</sup> KÖRNER MARITA, Datenschutz in einer grenzenlosen Welt: Internationale Regelungsansätze, in: Däubler Wolfgang/Zimmer Reingard (Hrsg.), *Arbeitsvölkerrecht*, Baden-Baden 2013, 221.

Trotz den «Risiken und Nebenwirkungen» des Google-Urteils bleibt abschliessend festzustellen, dass der EuGH zum zweiten Mal innert kurzer Zeit die grosse Bedeutung des in der Grundrechtecharta verankerten Schutzes der Privatsphäre und der persönlichen Daten im digitalen Zeitalter hervorgehoben hat. Nur wenige Wochen vor dem Google-Urteil entschied der EuGH nämlich, dass die im Zusammenhang mit der Terrorismusbekämpfung erlassene sogenannte Vorratsspeicher-Richtlinie<sup>28</sup> unverhältnismässig in Art. 7 und 8 der Grundrechtecharta eingreift und deshalb ungültig ist<sup>29</sup>. Nach diesem Urteil stellt die Vorratsspeicherung von Kommunikationsdaten einen schwerwiegenden Eingriff in Art. 7 und 8 der Grundrechtecharta dar<sup>30</sup>. Zwar wird mit der Vorratsspeicherung ein legitimes Ziel verfolgt, die Richtlinie

enthält indes keine objektiven Kriterien, anhand deren die auf Vorrat gespeicherten Daten auf das absolut Notwendige zu beschränkt sind<sup>31</sup>. Auch entspricht die in der Richtlinie vorgesehene Dauer der Speicherung (zwischen sechs und 24 Monaten) den Anforderungen der Verhältnismässigkeit<sup>32</sup>.

Auch wenn im Google-Urteil eine sorgfältigere Abwägung zwischen Meinungsfreiheit und Datenschutz wünschenswert gewesen wäre, sind die jüngsten Signale aus Luxemburg für den Schutz der Privatsphäre und den Datenschutz erfreulich. Sowohl gegenüber staatlicher Überwachung als auch gegen eine uneingeschränkte Datenbearbeitung Privater lassen sich aus den Urteilen i.S. Google und bezüglich der Vorratsspeicher-Richtlinie gewichtige Argumente entnehmen. Bleibt zu hoffen, dass der Gerichts-

hof einen wirksamen Schutz der Privatsphäre und des Datenschutzes auch vor Beschränkungen gewährleistet, die seitens des EU-Gesetzgebers mit dem Argument des Binnenmarktes drohen. Die geplante EU-Datenschutzverordnung schränkt jeden mitgliedstaatlichen Spielraum für einen Datenschutz über dem EU-Niveau ein. Datenschutz dient in der EU sowohl dem Schutz der Persönlichkeit als auch dem Abbau von Binnenmarkthindernissen, was notwendigerweise zu Zielkonflikten führt<sup>33</sup>. ■

## agenda

### **Computers, Privacy and Data Protection (8th International CPDP Conference)**

21.–23. Januar 2015, Brüssel  
<<http://www.cpdpconferences.org/>>

### **DuD 2015**

Datenschutz und Datensicherheit  
15.–16. Juni 2015, Berlin  
<<http://www.computas.de>>

### **20. Symposium on Privacy and Security**

Jubiläumsveranstaltung  
Stiftung für Datenschutz und Informationssicherheit  
27. August 2015, ETH Zürich  
<<http://www.privacy-security.ch>>

### **ISSE 2015**

20.–21. Oktober 2015, Berlin  
<<http://www.isse.eu.com/>>

### **37th International Data Protection and Privacy Commissioners Conference**

26.–29. Oktober 2015, Amsterdam  
<<http://www.privacyconference2015.org/>>

## Meine Bestellung

- 1 Jahresabonnement digma (4 Hefte des laufenden Jahrgangs)  
à **CHF 158.00** bzw. bei Zustellung ins Ausland **EUR 131.00** (inkl. Versandkosten)

Name \_\_\_\_\_ Vorname \_\_\_\_\_

Firma \_\_\_\_\_

Strasse \_\_\_\_\_

PLZ \_\_\_\_\_ Ort \_\_\_\_\_ Land \_\_\_\_\_

Datum \_\_\_\_\_ Unterschrift \_\_\_\_\_

**Bitte senden Sie Ihre Bestellung an:**

Schulthess Juristische Medien AG, Zwingliplatz 2, CH-8022 Zürich

Telefon +41 44 200 29 19

Telefax +41 44 200 29 18

E-Mail: [zs.verlag@schulthess.com](mailto:zs.verlag@schulthess.com)

Homepage: [www.schulthess.com](http://www.schulthess.com)

Schulthess 