

07. März 2024¹

Offener Brief an den Europäischen Datenschutzausschuss zum entschiedenen Widerstand gegen „pay-or-consent“-Modelle

An den Europäischen Datenschutzausschuss (EDSA)

Wir, die unterzeichnenden Organisationen, schreiben Ihnen bezüglich der Stellungnahme, die Sie zu "pay or consent"-Modellen erarbeiten². Wir fordern die Mitglieder des Europäischen Datenschutzausschusses auf eine Stellungnahme abzugeben, die eindeutig die Unvereinbarkeit dieser Modelle mit der Datenschutz-Grundverordnung (DSGVO) und dem Wesen der Grundrechte, wie sie in Artikel 52 der Charta der Grundrechte der EU verankert sind, bestätigt. Die Stellungnahme des EDSA in dieser Angelegenheit wird entscheidend sein, um die Zukunft des Rechts auf Privatsphäre auf der ganzen Welt zu sichern und andere große Online-Plattformen daran zu hindern, Metas Beispiel eines "Pay or Okay"-Modells zu folgen.

Wir stellen fest, dass die Stellungnahme, die der EDSA aufgrund der Anfrage von drei Datenschutzaufsichtsbehörden gemäß Art. 64 Abs. 2 DSGVO vorbereitet, spezifisch große Online-Plattformen adressiert. Die Stellungnahme muss besondere Aufmerksamkeit auf Metas zustimmungsbasiertes Modell richten, weil Meta aufgrund seiner marktbeherrschenden Stellung seine Wettbewerber zur Anwendung ähnlicher Modelle bewegen kann, und deswegen die meisten Online-Plattformen jetzt versuchen Metas „Pay-or-Okay“-System in ihre Geschäftsmodelle zu kopieren³. Diese Abonnementsmodelle, inspiriert durch Metas Ankündigung im Oktober 2023, zwingen Menschen Geld zu bezahlen, um ihr Recht auf Privatheit praktisch zu ‚kaufen‘, welches in Artikel 12 der Universalen Erklärung der Menschenrechte⁴, Artikel 8 der Europäischen Menschenrechtskonvention⁵ und in Artikel 7 und 8 der Grundrechte-Charta der Europäischen Union⁶ garantiert wird. Diejenigen, die sich weigern für ihr Recht zu bezahlen, oder die sich dies nicht leisten können, werden gezwungen sich der umfassenden Aufzeichnung ihres Verhaltens, der Überwachung und gezielter personalisierter Werbung zu unterwerfen.

Bei seiner Bewertung dieser Modelle sollte der EDSA zwei Gesichtspunkte sorgfältig berücksichtigen. Erstens, dass solche „pay-or-consent“-Abonnements insbesondere im Gegensatz zu den in der DSGVO entwickelten Prinzipien von Privatheit und Datenschutz stehen, und zweitens, dass sie in Widerspruch zum Wesensgehalt der Grundrechte gemäß Artikel 52 der EU-Grundrechte-Charta sind.

Zum ersten Punkt stellen wir fest, dass diese „pay-or-consent“-Modelle vollständig dem Begriff der Zustimmung gemäß DSGVO widersprechen. Menschen zu zwingen, eine Gebühr zu bezahlen, um ihre Zustimmung zu verweigern, macht Übereinstimmung mit Artikel 4 Absatz 11 der DSGVO unerreichbar. In solchen Modellen kann Zustimmung niemals die Bedingung erfüllen „freiwillig und ausdrücklich erteilt“ zu sein. Außerdem, wie auch in Erwägungsgrund 42 der DSGVO unterstrichen und unterstützt durch die „Leitlinien 5/2020 des EDSA zu Zustimmung nach der Verordnung 2016/679“, steht Zwang in sehr deutlichem Gegensatz zur Bedeutung von echter und aktiver Einwilligung⁷. Dies wurde auch wiederholt von Gerichten bestätigt, so auch im EuGH-Urteil im Fall „Bundeskartellamt“⁸. „pay-or-consent“-Modelle heben das Recht einer Person auf eine "echte und freie Wahl" auf, die "ausdrücklich erteilt" wird, schränken die Wahlmöglichkeiten und die Verfü-

gungsgewalt über ihre Daten ein und führen die Datenschutz-Grundverordnung somit genau in die entgegengesetzte Richtung zu der, wofür sie geschaffen wurde. Eine Akzeptanz dieser Abonnementmodelle würde die DSGVO untergraben, den hohen Datenschutzstandard der Europäischen Union herabsetzen und "alle realistischen Schutzmaßnahmen gegen den Überwachungskapitalismus wegspülen."⁹

Ein zweites Argument, das die EDSA-Mitglieder sorgfältig abwägen sollten, ist, dass diese Modelle mit dem Wesen der Grundrechte insgesamt, die durch Artikel 52 der EU-Charta geschützt sind, unvereinbar sind. Wie vom EDSA,¹⁰ der Agentur für Grundrechte¹¹, dem Europarat¹², dem UN-Sonderberichterstatter für Terrorismusbekämpfung¹³ und mehrfach vom EuGH¹⁴ bekräftigt, muss, auch wenn die EU-Charta oder ein anderes Instrument Einschränkungen von Rechten zulässt, sofern bestimmte Kriterien für Rechtfertigungen erfüllt sind, in erster Linie immer der Wesensgehalt eines Rechts geachtet werden. Und wenn dieser Wesensgehalt eines Rechts beeinträchtigt wird, ist jede Maßnahme unmittelbar als rechtswidrig anzusehen. Indem sie Menschen zwingen ihre Rechte zu kaufen, normalisieren diese Abonnementsysteme die Umwandlung von Rechten in Waren und das Narrativ, auf dem die Menschenrechte beruhen, wird verändert, indem ihr unveräußerlicher Charakter und der Grundsatz, dass sie einer Person durch die bloße Tatsache der menschlichen Existenz innewohnen, in Frage gestellt werden. Wenn unser Recht auf Privatsphäre zum Verkauf angeboten wird, wird das Wesen dieses Rechts und das Wesen der Menschenrechte im Allgemeinen direkt in Frage gestellt. Niemand kann unsere Rechte verkaufen, weil sie per Definition unveräußerlich sind. Die in Artikel 7 und 8 der Charta verankerten Rechte sollten daher für alle gelten, und sie sollten niemals mit einem Preisschild versehen werden.

Wenn wir dann die Gesamtauswirkungen dieser Stellungnahme auf weltweit tätige Plattformen betrachten, können wir davon ausgehen, dass die Rolle des EDSA bei der Ablehnung dieser Abonnementmodelle noch wichtiger wird und sich nicht nur auf die EU auswirken wird. Die Stimme des EDSA in dieser Stellungnahme wird wichtig sein, um negative Auswirkungen auf die allgemeine Achtung und den Fortschritt des Rechts auf Privatsphäre weltweit zu vermeiden.

Diese Umdeutung der Privatsphäre in ein Luxusgut hat zutiefst negative Auswirkungen. Wie bereits von unseren Partner-Organisation in ihrem Schreiben¹⁵ erwähnt: "Grundrechte [sind] nicht nur denjenigen Menschen vorbehalten [...], die sie sich leisten können". Die Einstufung der Privatsphäre als kostenpflichtige Dienstleistung vergrößert und vertieft die sozialen Ungleichheiten und die diskriminierende Ausgrenzung in Bezug auf den Genuss und die Zugänglichkeit von Rechten im digitalen Raum

Aus all den oben genannten Gründen fordern wir den EDSA und alle Aufsichtsbehörden auf "Pay or Consent"-Modelle entschieden abzulehnen. Schließlich fordern wir den EDSA auf dafür zu sorgen, dass diese Beschränkungen bekräftigt und in die Leitlinien zu diesem Thema aufgenommen werden, die Sie im Anschluss an die Stellungnahme entwickeln werden, wie auf der EDSA-Plenartagung am 13. Februar 2024 vereinbart.¹⁶

Mit freundlichen Grüßen,

Unterzeichner:

(Access Now, EDRi European Digital Rights, Bits of Freedom, Deutsche Vereinigung für

Datenschutz e.V. (DVD), Digitalcourage, Electronic Frontier Norway, Föreningen för digitala fri- och rättigheter (DFRI), Homo Digitalis, IT-Pol Denmark, La Quadrature du Net, noyb – European Center for digital Rights, Politiscope, Wikimedia Europe)

-
- ¹ Das Original dieses Offenen Briefes wurde am 07.03.2024 unter <https://www.accessnow.org/press-release/open-letter-to-edpb-pay-or-consent/> veröffentlicht.
 - ² Datatilsynet, "Request for an EDPB opinion on "consent or pay" <https://www.datatilsynet.no/en/news/aktuelle-nyheter-2024/request-for-an-edpb-opinion-on-consent-or-pay/> , EDPB News vom 14. Februar 2024
 - ³ "Pay or Okay" – Der Übergang zu kostenpflichtigen Abonnements in sozialen Netzwerken, 6. Februar 2024 <https://www.techpolicy.press/pay-or-okay-the-move-to-paid-subscriptions-on-social-networks/>
 - ⁴ <https://www.un.org/en/about-us/universal-declaration-of-human-rights>
 - ⁵ https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/convention_deu#page=7&zoom=auto,-189,426
 - ⁶ https://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_de.pdf#page=10&zoom=auto,-189,642
 - ⁷ Erwägungsgrund 42 der Datenschutz-Grundverordnung; Leitlinien 05/2020 zur Einwilligung gemäß der Verordnung 2016/679, https://edpb.europa.eu/sites/default/files/files/file1/edpb_guidelines_202005_consent_en.pdf , Punkt 13
 - ⁸ EuGH in C-252/21 Bundeskartellamt, Randnr. 143
 - ⁹ EDSA-Brief: "Bezahlen oder okay" – das Ende einer "echten und freien Wahl", 16. Februar 2024 https://noyb.eu/sites/default/files/2024-02/Pay-or-okay_edpb-letter_v2.pdf
 - ¹⁰ EDSA, 2. Juni 2020, https://edpb.europa.eu/sites/default/files/files/file1/edpb_statement_art_23gdpr_20200602_en.pdf , Seite 2
 - ¹¹ FRA Agentur, https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra_uploads/fra-coe-edps-2018-handbook-data-protection_en.pdf, Seite 44
 - ¹² Erste Seite des Europarats zum Thema Was sind Menschenrechte, <https://www.coe.int/en/web/compass/what-are-human-rights-#:~:text=Menschenrechte%20rights%20are%20inalienable,may%20be%20suspended%20or%20restricted>
 - ¹³ Ben Emmerson (Sonderberichterstatter), Bericht über die Förderung und den Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten bei der Bekämpfung des Terrorismus, Para. 18, U.N. Doc. A/69/397 (Sept. 23, 2014)
 - ¹⁴ EuGH, C-362/14, Maximilian Schrems gegen den Datenschutzbeauftragten [GC], 6. Oktober 2015. EuGH, Verbundene Rechtssachen C-293/12 und C- 594/12, Digital Rights Ireland Ltd. gegen Minister für Kommunikation, Meeres- und Naturressourcen u. a. und Kärntner Landesregierung u. a. [GC], 8. April 2014.
 - ¹⁵ https://www.datenschutzverein.de/wp-content/uploads/2024/02/Offener_Brief_Pay-or-okay_deutsche_Fassung.pdf
 - ¹⁶ EDSA News vom 14. Februar 2024, https://edpb.europa.eu/news/news/2024/edpb-clarifies-notion-main-establishment-and-calls-eu-legislators-make-sur-e-csam_de