

ULD · Postfach 71 16 · 24171 Kiel

Federal Trade Commission
600 Pennsylvania Avenue, NW
Washington, DC 20580

Holstenstraße 98
24103 Kiel
Tel.: 0431 988-1200
Fax: 0431 988-1223

Ansprechpartner/in:
Herr Dr. Weichert
Durchwahl: 988-1200

Aktenzeichen:
LD4-61.43/12.002

Kiel, 21. August 2012

Datenverarbeitung durch das Unternehmen Facebook Inc., 1601 Willow Road, Menlo Park, California 94025

Einhaltung der Safe Harbor Privacy Principles und des Settlements aus November 2011

Sehr geehrter Herr Vladeck,

das Unabhängige Landeszentrum für Datenschutz Schleswig-Holstein (ULD) überwacht die Einhaltung der datenschutzrechtlichen Bestimmungen bei den öffentlichen Stellen in Schleswig-Holstein/Deutschland. Das ULD ist ferner die zuständige Aufsichtsbehörde über die nichtöffentlichen Stellen in Schleswig-Holstein. In dieser Funktion prüfen wir die von dem Unternehmen Facebook Inc. angebotenen Dienste sowie die Datenverarbeitung durch öffentliche und nichtöffentliche Stellen, welche diese Dienste in Anspruch nehmen.

Mit großem Interesse verfolgen wir die Bemühungen der FTC, die Einhaltung Datenschutz fördernder und Verbraucher schützender Vorgaben von den Betreibern sozialer Netzwerke einzufordern. In Bezug auf die Facebook Inc. ist nach unserem Kenntnisstand ein Settlement aus November 2011 maßgebend, in welchem mehrere Datenschutzerfordernisse formuliert wurden (Presseerklärung vom 11. November 2011, „Facebook Settles FTC Charges That It Deceived Consumers By Failing To Keep Privacy Promises“):

<http://ftc.gov/opa/2011/11/privacysettlement.shtm>

Facebook Inc. hat sich seit dem 10. Mai 2007 zur Einhaltung der Safe Harbor Privacy Principles verpflichtet (original certification: 5/10/2007).

Nach unseren Prüfungen kommen wir zum Ergebnis, dass die Facebook Inc. bei der Erhebung, Verarbeitung und Nutzung personenbezogener Daten eklatant gegen europäisches und deutsches Datenschutzrecht verstößt.

Insbesondere verstoßen einige der angebotenen Dienste gegen das geltende Recht. Facebook Inc. ist nach unserer Einschätzung die verantwortliche Stelle für die Datenverarbeitung in der Europäischen Union und im Europäischen Wirtschaftsraum. Allerdings behauptet die Facebook Inc. in ihrem Safe Harbor Statement, dass Facebook Inc. lediglich Auftragsdatenverarbeiter von Facebook Ltd. Irland, sei. Auf der Grundlage der uns vorliegenden Unterlagen bestimmt jedoch die Facebook Inc. die Leitlinien der Geschäftspolitik sowie die Zwecke und Mittel der Datenverarbeitung bei der Kooperation mit Facebook Ltd., Irland. Damit tritt die Facebook Inc. als verantwortliche Stelle für die Datenverarbeitung in Erscheinung.

Wir teilen die Bedenken der FTC, die in der Prüfung im Jahr 2011 aufgekommen sind. Obwohl diese Bedenken im Settlement mit Facebook Inc. im November 2011 adressiert wurden, sind wir der Auffassung, dass die Facebook Inc. weiterhin Safe Harbor Privacy Principles missachtet und die Zusagen im Settlement noch nicht erfüllt. Wir haben den Eindruck, dass Facebook gegen viele der Safe Harbor Privacy Principles verstößt. Vorliegend konzentrieren wir uns auf Beispiele von Verstößen gegen die Prinzipien „Informationspflicht“ (Notice) und „Wahlmöglichkeit“ (Choice). Im Folgenden möchten wir Sie über unsere Feststellungen informieren:

1. Facebook „Insights“

Facebook Inc. verletzt die Safe Harbor Privacy Principles „Informationspflicht“ („Notice“) und „Wahlmöglichkeit“ („Choice“) durch das Anlegen von Nutzerprofilen im Facebook-Service „Insights“.

Facebook Inc. erhebt bei den Nutzern von Facebook-Webseiten (Fanpages) über den Cookie „datr“ und die IP-Adressen Informationen zum Nutzerverhalten und verknüpft diese mit den Daten der Registrierung unter www.facebook.com (Name, Vorname, Geburtsdatum, Geschlecht). Facebook Inc. stellt den Betreibern der Facebook-Webseiten eine anonymisierte Nutzungsstatistik zur Verfügung. Facebook Inc. selbst verarbeitet die personenbezogenen Nutzerdaten für Werbezwecke. Facebook Inc. holt von den Nutzern keine Einwilligung für die Erhebung der Nutzerdaten und für die Verknüpfung mit den Registrierungsdaten ein. Bei nicht registrierten Nutzern wird ohne deren Kenntnis beim Besuch der Fanpages ebenfalls der Cookie „datr“ gesetzt. Über diesen Cookie kann ein Nutzer bei einem späteren Besuch irgendeiner Facebook-Seite sofort eindeutig wiedererkannt werden. Weder registrierte noch unregistrierte Nutzer haben eine Möglichkeit, der Nutzung der Daten für Werbezwecke zu widersprechen. Das ULD hat entsprechende Feststellungen in seinem Gutachten „Datenschutzrechtliche Bewertung der Reichweitenanalyse durch Facebook“ vom 19. August 2011 getroffen:

<https://www.datenschutzzentrum.de/facebook/facebook-ap-20110819.pdf>

Bereits im Rahmen der Registrierung unter www.facebook.com werden die Nutzer nicht auf den Dienst „Insights“ hingewiesen. Es erfolgt keine transparente Information darüber, welche personenbezogenen Daten für welche Zwecke erhoben, verarbeitet und genutzt werden. Verwiesen wird der Nutzer lediglich auf die Datenverwendungsrichtlinien, die Allgemeinen Geschäftsbedingungen und die Bestimmungen zur Cookie-Verwendung von Facebook, die ebenfalls keinen Hinweis auf den Dienst „Insights“ enthalten. Zur Verknüpfung der Registrierungsdaten mit dem Cookie „datr“ und

den IP-Adressen erhält der Nutzer keine Hinweise. Dadurch wird das Safe Harbor Privacy Principle „Informationspflicht“ („Notice“) verletzt.

Die Verknüpfung der Registrierungsdaten mit dem Cookie „datr“ und den IP-Adressen und die anschließende Verarbeitung zu Werbezwecken ist mit dem ursprünglichen Erhebungszweck (Registrierung) nicht vereinbar. Ursprünglich dienen die Registrierungsdaten nur dem Zweck, einen Zugang zum Facebook-Portal zu eröffnen. Einer anschließenden Verarbeitung der personenbezogenen Daten für Werbezwecke kann der Nutzer nicht widersprechen, da Facebook Inc. keine klaren und verständlichen sowie leicht zugänglichen Mechanismen bereitstellt, damit Nutzer ihr Wahlrecht ausüben können. Damit verletzt Facebook Inc. das Safe Harbor Privacy Principle „Wahlmöglichkeit“ („Choice“).

Nach unserem Verständnis verletzt die Facebook Inc. auch das Settlement aus November 2011, da die Nutzer bisher keine korrekten und vollständigen Angaben zur Datennutzung erhalten.

2. Facebook-Gesichtserkennung

Durch die Aktivierung des Gesichtserkennungsdienstes als Standardfunktion hat Facebook Inc. gegen das Settlement verstoßen. Durch die getroffenen Änderungen hat sich Facebook Inc. über die Privatsphäreinstellungen der Nutzer hinweggesetzt. Dies verletzt ebenfalls die Safe Harbor Privacy Principles „Informationspflicht“ („Notice“) und „Wahlmöglichkeit“ („Choice“).

Facebook Inc. hat ohne Information und Einwilligung der Nutzer eine Funktion der Gesichtserkennung zur Identifizierung registrierter Nutzer aktiviert. Dazu verwendet die Facebook Inc. eine Software, mit deren Hilfe vom Nutzer hochgeladene Fotos erfasst und biometrisch ausgewertet werden. Bei diesem Verfahren werden auf den Fotos die Abstände zwischen den Gesichtsmerkmalen gemessen und in Form einer Zahl (Template) gespeichert. Wird das Gesicht einer registrierten Person erkannt und befindet sich diese Person in der „Freundesliste“ desjenigen Nutzers, über dessen Account das Foto hochgeladen wurde, schlägt der Gesichtserkennungsdienst einen oder mehrere Namen von Personen vor. Der Nutzer hat dann die Möglichkeit, die Personen auf dem Bild zu markieren.

Die Facebook Inc. verstößt mit dem Verfahren zur Gesichtserkennung gegen deutsches und europäisches Datenschutzrecht. Der Hamburgische Beauftragte für den Datenschutz und die Informationsfreiheit hat an die Facebook Inc. kürzlich die folgenden Forderungen zur Einhaltung datenschutzrechtlicher Bestimmungen gerichtet:

- a. Facebook Inc. muss sicherstellen, dass eine Auswertung digitaler Fotos zum Zwecke der Gesichtserkennung nur auf der Grundlage einer freiwilligen, informierten und bewussten Einwilligung der Nutzerinnen und Nutzer erfolgt.
- b. Nutzerinnen und Nutzer werden vor der Erteilung der Einwilligung über die Funktionsweise der Erstellung der biometrischen Erkennungsmuster und deren Risiken für die Privatsphäre in einfacher und verständlicher Weise umfassend informiert.
- c. Die ohne Einwilligung erstellten biometrischen Erkennungsmuster werden gelöscht.

- d. Zum Nachweis der Umsetzung der genannten Maßnahmen muss Facebook eine ausführliche Verfahrensdokumentation erstellen.

Durch die biometrische Auswertung der Fotos und die Erstellung und Speicherung der Templates verletzt die Facebook Inc. nach unserer Auffassung die Safe Harbor Privacy Principles „Informationspflicht“ („Notice“) und „Wahlmöglichkeit“ („Choice“).

Nach unserem Kenntnisstand erhalten die Nutzer weder im Rahmen des Registrierungsprozesses bei www.facebook.com noch bei Durchsicht der Datenverwendungsrichtlinien und der Allgemeinen Geschäftsbedingungen eine klare Information zum Verfahren der Gesichtserkennung. Für die Nutzer wird nicht unmissverständlich zum Ausdruck gebracht, welche Mittel und Wege den Nutzern zur Verfügung stehen, um die Verwendung ihrer Fotos einzuschränken. Der Weg zur Deaktivierung der Funktion zur Gesichtserkennung ist für den Nutzer sehr unübersichtlich, indem über zahlreiche Schaltflächen im Rahmen der „Privatsphäre-Einstellungen“ die gewünschte Funktion mühsam gesucht werden muss.

Mit der biometrischen Auswertung der Fotos und der Erstellung und Speicherung der Templates könnte die Facebook Inc. nach unserer Einschätzung auch Zwecke verfolgen, die mit dem ursprünglichen Erhebungszweck nicht vereinbar sind. Die Nutzer können nicht mittels eines leicht erkennbaren und verständlichen sowie leicht zugänglichen Verfahrens darüber entscheiden, ob sie der entsprechenden Datenverarbeitung zustimmen oder widersprechen wollen.

Die Facebook Inc. verstößt nach unserer Auffassung auch gegen das Settlement aus November 2011, da die Privatsphäreinstellungen ohne weitere Information und ausdrückliche Zustimmung der Nutzer geändert wurden. Facebook Inc. hat diese Funktion ohne eine Information der Nutzer und das Einholen der erforderlichen Einwilligungen eingeführt, ohne ihre Privatsphäreinstellungen zu berücksichtigen.

3. Änderung der Privatsphäre-Einstellungen ohne Zustimmung der Nutzer

Policy-Änderungen durch Facebook Inc. können Auswirkungen auf die Privatsphäreinstellungen der Nutzer haben, ohne dass eine ausreichende Information oder Wahlmöglichkeit bestünde. Dies verletzt die Safe Harbor Privacy Principles „Informationspflicht“ („Notice“) und „Wahlmöglichkeit“ („Choice“) und steht außerdem nicht im Einklang mit dem Settlement.

Facebook Inc. behält sich vor, seine Allgemeinen Geschäftsbedingungen und damit auch die Privatsphäreinstellungen der Nutzer zu verändern. Um eine Information über geplante Änderungen zu erhalten, müssen die Nutzer zunächst die „Facebook Site Governance“-Seite aufsuchen und dort die „Gefällt mir“-Schaltfläche betätigen. Erst wenn mehr als 7.000 Nutzer einen inhaltlichen Kommentar zu einer bestimmten geplanten Änderung hinterlassen, erhalten registrierte Nutzer die Gelegenheit, an einer Abstimmung teilzunehmen, bei der Alternativen vorgeschlagen werden. Das Ergebnis soll für die Facebook Inc. nur dann verbindlich sein, wenn sich mehr als 30 % der aktiven registrierten Nutzer (ab dem Benachrichtigungsdatum) an der Abstimmung beteiligen (Nr. 14 der Allgemeinen Geschäftsbedingungen; abrufbar unter www.facebook.com).

Bereits der Umstand, dass der Nutzer erst dann eine Information zu geplanten Änderungen erhält, wenn er sich auf der „Facebook Site Governance“-Seite angemeldet hat, verstößt aus unserer Sicht gegen die Safe Harbor Privacy Principle „Informationspflicht“ („Notice“) und „Wahlmöglichkeit“

(„Choice“). Facebook Inc. muss u. a. die Nutzer informieren und ihnen die Möglichkeit geben zu wählen, ob ihre personenbezogenen Daten für einen Zweck verwendet werden sollen, der mit dem ursprünglichen oder dem nachträglich von der betroffenen Person genehmigten Erhebungszweck unvereinbar ist. Das Erfordernis einer zusätzlichen Anmeldung, um überhaupt eine Information für eine beabsichtigte Änderung zu erhalten, vereitelt die Ausübung des Wahlrechts von Nutzern, da diese keine leicht erkennbaren und leicht zugänglichen Informationen bekommen. Vielen Nutzern bleibt auch die Information verborgen, dass überhaupt die Möglichkeit einer Abstimmung besteht.

Weiterhin verstößt das eingeführte Abstimmungsverfahren gegen das Safe Harbor Privacy Principle „Wahlmöglichkeit“ („Choice“), da sich Facebook Inc. nur bei einer Beteiligung von 30 % aller Nutzer an ein Abstimmungsergebnis gebunden sieht. Angesichts der von Facebook angegebenen Zahl von ca. 900 Millionen Nutzern weltweit ist eine derart große Beteiligung unrealistisch. Viele der Nutzer sind nicht aktiv, oder es handelt sich um gefälschte oder Firmen-Konten. Die meisten aktiven Nutzer haben sich nicht bei der Governance-Site angemeldet und erhalten keine Informationen über die Änderungen und die Abstimmung. Dem einzelnen Nutzer ist es unmöglich, einer Änderung seiner Privatsphäreinstellungen und der nachträglichen Änderung der ursprünglichen Erhebungszwecke zu widersprechen. Im Rahmen einer kürzlich erfolgten Änderung der Allgemeinen Geschäftsbedingungen hatten nach den uns vorliegenden Informationen 342.632 registrierte Nutzer ihr Votum abgegeben. Obwohl dies eine bemerkenswerte Zahl für eine Online-Abstimmung ist, sind es weniger als 0,04 % der gesamten Facebook-Konten. Dabei stimmten 297.883 der Nutzer gegen die geplante Änderung. Dies blieb allerdings unbeachtet, da keine Beteiligung von 30 % der Nutzer erreicht wurde.

Die Facebook Inc. dürfte mit diesem Verfahren auch gegen das Settlement aus November 2011 verstoßen, da die Änderungen in den Policies, die Gegenstand der Abstimmung sind, die Privatsphäreinstellungen der Nutzer außer Kraft setzen und sie verändern können, ohne dass ihre ausdrückliche Einwilligung eingeholt wird.

Bitte lassen Sie es uns wissen, wenn Sie für Ihre Beurteilung weitere Informationen benötigen.

Für Rückfragen stehen wir Ihnen gern zur Verfügung.

Mit freundlichem Gruß



Dr. Thilo Weichert